

**LE PRIVILÈGE MOBILIER
DU CONSERVATEUR
DE LA CHOSE
(ART. 2102 Al. 3 du Code Civil)**

T H È S E

soutenue

devant la Faculté de Droit de l'Université de Lyon
pour le Doctorat en Droit

par

André Vouillon

Avocat à la Cour d'Appel

IMPRIMERIE
de
L'AVENIR COMMERCIAL
ET JUDICIAIRE
27, Rue Masséna
NICE
1938

LE PRIVILÈGE MOBILIER
DU CONSERVATEUR DE LA CHOSE
(Art. 2102 Al. 3 du Code Civil)



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITE DE LYON - FACULTE DE DROIT

**LE PRIVILÈGE MOBILIER
DU CONSERVATEUR
DE LA CHOSE
(ART. 2102 Al. 3 du Code Civil)**

T H È S E

soutenue

devant la Faculté de Droit de l'Université de Lyon
pour le Doctorat en Droit

par

André Vouillon

Avocat à la Cour d'Appel

IMPRIMERIE
de
L'AVENIR COMMERCIAL
ET JUDICIAIRE
27, Rue Masséna
NICE
1938

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

Doyen honoraire

M. JOSSERAND, O. ✱, ✱ I., Conseiller à la Cour de Cassation.

Professeurs honoraires

MM. APPLETON (Jean), O. ✱, ✱, ✱ I.

JOSSERAND, O. ✱, ✱ I.

LAMEIRE, ✱, ✱ I.

PIC (Paul), O. ✱, ✱ I.

LAMBERT (Edouard), O. ✱, ✱ I.

Doyen

M. GARRAUD (Pierre), ✱, ✱, ✱ I.

Assesseur

M. ROUBIER, ✱ I.

Professeurs

MM. LÉVY, O. ✱, ✱ I., Professeur de *Droit Civil*.

GONNARD, ✱, ✱, ✱ I., Professeur de *Economie politique*.

PERROUD, ✱, ✱ I., Professeur de *Procédure civile*.

COHENY (Georges), ✱, ✱ I., Professeur de *Droit commercial général*.

GARRAUD (Pierre), ✱, ✱, ✱ I., Professeur de *Droit criminel*.

ROUBIER, ✱ I., Professeur de *Droit civil*.

FALETTI, ✱ A., Professeur de *Droit romain*.

LAMPERT (Jacques), ✱ A., Professeur de *Droit comparé*.

DE LAPLANCHE, ✱ A., Professeur de *Histoire du Droit français*.

NICOLAS, ✱, ✱ I., Professeur de *Droit administratif*.

PHILIP, ✱ A., Professeur de *Science financière et de Législation française des Finances*.

AULAGNON, ✱, ✱ I., Professeur de *Droit civil*.

SCHATZ, ✱, ✱ I., Professeur de *Economie politique*.

M^{me} BASTID, Professeur de *Droit International Public*.

Professeurs sans chaire

M. BASTID.

Agrégés

MM. FICHARDOT, chargé d'un cours d'*Histoire du Droit*.

TREVOUX, chargé d'un cours d'*Economie politique*.

Chargés de cours

MM. CONDOMINE, ✱ I., *Droit civil (Capacité)*.

PELLOUX, *Droit administratif*.

MEMBRES DU JURY

MM. ROUBIER, Professeur à la Faculté de Droit, *Président*.

LÉVY, Professeur à la Faculté de Droit, *Assesseur*.

CONDOMINE, Chargé de cours à la Faculté de Droit, *Assesseur*.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



*à mes parents
à tous les miens
à mes amis...*

INTRODUCTION

LE PRIVILÈGE MOBILIER DU CONSERVATEUR DE LA CHOSE

(Art. 2102 Al. 3 du Code Civil)

Les créanciers ont, en principe, des droits égaux sur le patrimoine de leurs débiteurs. Sur les meubles comme sur les immeubles, leur statut fondamental est celui de l'art. 2093 du C.C. « Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers et le prix s'en distribue entre eux par contribution ».

La règle primordiale en la matière est celle du concours, sanctionnée en procédure par la contribution. Si le prix des biens du débiteur ne suffit pas à désintéresser tous les créanciers, la solution rationnelle de leurs droits de créance suppose la répartition du prix proportionnellement à ces droits.

La théorie des sûretés n'est qu'une exception à cette règle, mais comme cela arrive parfois, l'importance de l'exception fait perdre de vue le principe général. Les sûretés sont aujourd'hui très couramment utilisées et, en dehors de circonstances restreintes, seul le jeu du crédit atténue la portée de ces garanties.

Les sûretés sont destinées à éviter, dans une certaine mesure au moins, les conséquences de

l'insolvabilité du débiteur. Nous laissons de côté les sûretés personnelles, garanties du type ancien, reposant sur la confiance, qui en superposant le crédit de plusieurs personnes permettent de renforcer celui de l'une d'elles. C'est, au contraire, la localisation du crédit, l'affectation spéciale d'un bien à la garantie d'une créance qui donnera naissance aux sûretés réelles ; privilège ou hypothèque. Le premier de ces droits, le seul que nous conservions dans le champ de nos observations, est défini à l'art. 2095 du C.C. « Un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires ».

Le privilège est une faveur légale, dirait une large étymologie. Le droit des privilèges en raison de la valeur des garanties qu'il procure et de ses applications nombreuses, instaure au profit de certains créanciers un régime extrêmement profitable.

Juridiquement toutefois, le privilège reste une exception. Il ne faut pas perdre de vue que les créances privilégiées procèdent de causes de préférence nombreuses, mais limitées. Quelle que soit l'étendue du privilège, qu'il soit mobilier ou immobilier, général ou spécial, le législateur désigne d'une façon précise, et son bénéficiaire, et les biens qui en seront affectés.

Prenons comme exemple de ces tendances l'art. 2102 du Code Civil. Les privilèges du bailleur, du créancier gagiste, du vendeur, de l'aubergiste, du voiturier se passent de commentaires à ce sujet. Il

ne peut y avoir de doute sur l'individualité de leurs titulaires. Les deux derniers privilèges des alinéas 7 et 8, quoique plus complexes, se révèlent aussi explicites. L'art. 2101 comme l'art. 2103, nous permettrait de faire les mêmes constatations. Les précisions des textes semblent avoir une valeur restrictive, et on a même coutume de dire que les privilèges sont « de droit étroit ».

Seul, et c'est là le point de départ et la raison d'être de notre étude, le privilège des frais faits pour la conservation de la chose laisse à l'interprétation le soin de déterminer de toutes pièces les limites de son utilisation.

L'art. 2102 du Code Civil traite d'une façon générale des « privilèges sur certains meubles » et il place tous les privilèges qu'il énumère sous le double signe du caractère mobilier et de la spécialité. Ces privilèges répondent à plusieurs classifications. En particulier, certains se rattachent à un droit de gage ou de nantissement, d'autres à la mise de la chose dans le patrimoine du débiteur ; enfin, certains créanciers sont privilégiés parce qu'à leurs dépens, ils ont conservé le gage commun.

C'est cette dernière idée qui commande notre privilège et nous allons nous y arrêter quelques instants. En droit civil, et aussi en droit commercial, bien que le nombre des dispositions qui lui sont consacrées soit assez infime, la notion de conservation est, nous le verrons, un des chefs importants du droit des privilèges.

En dehors du Code de Commerce à l'art. 191 et de l'alinéa 3 de l'art. 2102 C.C., sujet de notre étude, dont les termes visent « les frais faits pour la conservation de la chose », l'expression de cette forme de droit privilégié ne se retrouve, en droit civil, qu'au quatrième paragraphe de l'al. 1^{er} de ce même article 2102, à propos des frais de semences et de récolte de l'année. Ce dernier texte a été complété récemment par une loi du 24 mars 1936 destinée à faire bénéficier les vendeurs d'engrais, d'amendements et de produits destinés à la destruction des parasites végétaux et animaux, du privilège accordé pour les semences et frais de récolte.

En jurisprudence, comme aussi en doctrine, il arrive qu'on joigne les dispositions de l'al. 1^{er} à celles de l'al. 3. En réalité, nous sommes en présence de textes très différents. Il n'ont pas la même valeur juridique car, en particulier, ces privilèges n'ont ni le même rang, ni le même objet, et surtout ils procèdent de conceptions législatives différentes. Seuls les privilèges de l'al. 1^{er} sont conformes aux soucis d'individualisation et de détermination des créances privilégiées que nous avons constatés plus haut. Le texte, très général, de l'al. 3 a un caractère exceptionnel à raison duquel il demeure le sujet unique de notre étude.

A première vue, ce sujet semble si mince qu'il ne réussit guère à retenir l'attention. Aujourd'hui, en face des progrès économiques, de l'évolution des idées et des théories juridiques, tant de sujets

nouveaux tentent les initiatives que depuis un certain temps déjà, il ne paraît plus guère possible de faire œuvre originale dans ce domaine des privilèges. Avant guerre, une controverse remarquable avait opposé la thèse du privilège droit réel avec ses corollaires relatifs au droit de suite et à l'indivisibilité du privilège, à celle classique du privilège simple droit de préférence. Nous pouvons penser que les brillants controversistes épuisèrent la question, car depuis la littérature a cessé d'être très abondante, aussi bien au sujet du privilège droit réel, qu'à l'occasion des nombreuses difficultés qui font traditionnellement de notre théorie des privilèges une des matières réputée parmi les plus ardues de notre droit. Mais, s'il ne s'agit pas d'un hasard malencontreux, les motifs de cette disgrâce ne sauraient nous atteindre ; l'exposé des buts que nous poursuivons le justifiera sans peine.

La théorie des privilèges nous restera, en effet, à peu près complètement étrangère. Nous n'y ferons appel que dans la mesure indispensable à nos développements. L'al. 3 de l'art. 2102 n'offre d'ailleurs rien de nouveau aux théoriciens, il partage avec les autres alinéas du même article, un statut en grande partie commun. Notre ambition, beaucoup plus modeste, se reportera sur l'étude de la jurisprudence ; c'est là que se trouve la véritable physionomie de notre privilège. Notre travail qui aurait peut-être plus exactement dû s'intituler « *Essai de jurisprudence* », nous entraînera vers les très nombreuses décisions qui ont réellement

construit le privilège du conservateur depuis les éléments du texte.

Les fins que nous nous sommes assignées commandent à la fois l'allure générale et le plan de notre travail. Après une courte étude historique, nous passerons immédiatement à la jurisprudence avant même d'examiner la nature juridique et la situation théorique de notre privilège. Notre plan est ainsi tout tracé. En dehors de la présente introduction et d'une conclusion finale, nous n'ouvriros que deux divisions générales. Une première partie sera consacrée à la jurisprudence, une seconde à l'étude théorique du privilège. Le but de la première partie sera simplement de mettre dans les décisions assez d'ordre pour pouvoir les utiliser avec fruit dans la seconde.

Notre but final se résume à peu près dans la recherche d'un criterium construit d'après la jurisprudence, en tenant compte attentivement toutefois des principes juridiques. Ce criterium devra, au surplus, être facilement applicable et susceptible d'aider à l'utilisation pratique du privilège. Nous serions sûr d'avoir atteint notre but si, joignant aux travaux de nos devanciers nos propres observations, au sujet des toutes dernières solutions, nous pouvions présenter sous cette forme un aspect à la fois plus simple et plus complet de la question.

Historiquement, c'est en droit romain que nous devons rechercher les premières racines du privilège du conservateur. Bien entendu, nous ne pou-

vons pas nous flatter de découvrir là une préexistence du privilège tel que l'a conçu le Code Civil. En effet, en raison de sa place dans le Code, le privilège du conservateur est mobilier et spécial, et à la vérité, ces deux dernières caractéristiques font défaut en droit romain aux institutions juridiques qui pourraient lui correspondre. Le caractère mobilier et la spécialité, nous le verrons, n'apparaîtront que très tard, avec le plein développement du privilège du conservateur dans le droit français.

Faute de puiser en droit romain, des renseignements doctrinaux précis, ou d'y rechercher à grand peine une paternité directe qui n'existe peut-être pas, nous nous contenterons de noter les liens de simple parenté qui unissent certains chapitres du droit romain au sujet de notre étude. Les problèmes posés par les privilèges anciens seront généralement écartés. Nous nous attacherons moins à affirmer une théorie juridique ou à donner à cette théorie un point de départ qu'à retrouver dès l'époque romaine le plus grand nombre possible d'hypothèses de conservation.

A Rome, les privilèges sont des éléments tard venus parmi les sûretés. On employait de préférence, avant l'époque classique, des procédés de garantie plus élémentaires. Ce furent d'abord des sûretés personnelles, cautionnement, *sponsio*, *fidepromissio*, *fidejussio*, *mandatum pecuniae credendae*. Les sûretés réelles n'existaient qu'à l'état embryonnaire, sous la forme de mancipations

fiduciaires qui devaient plus tard donner naissance au cautionnement. D'une façon générale, dans le plus ancien droit, les sûretés personnelles étaient préférées. Il en est d'ailleurs de même dans toutes les civilisations et les droits peu évolués, où le créancier se trouve le plus souvent en face d'un débiteur pauvre.

Ce n'est qu'à l'époque classique qu'apparaît la notion de privilège, sous un aspect d'ailleurs très particulier. Ce bénéfice (*privata lex*) ne peut être créé que par le pouvoir investi du droit de légiférer au sens large de ce mot. La volonté privée est impuissante à faire naître des privilèges en dehors des cas où la loi en accorde. Nous en rencontrons deux catégories distinctes dans l'appellation générique de « *privilegia inter personales actiones* » ou encore « *privilegia exigendi* ». La distinction est bien connue. Les privilèges tiennent, soit à la qualité juridique du créancier, soit à la cause de la créance. Modestin le dit expressément « *Privilegia quaedam causae sunt, quaedam personae* » (1).

Les seconds sont les plus riches en notre matière. Parmi les créanciers privilégiés pour leur qualité juridique, nous allons rechercher ceux dont la situation rappelle, au moins d'une façon lointaine, celle du moderne conservateur. Au milieu de ces privilèges, il en est un spécialement qu'on veut croire l'auteur originel de l'art. 2102, al. 3 du C.C. C'est celui qui est accordé à la personne

(1) Dig. Livre 50, Titre 17. Loi 196 *De reg. jur.*

qui prête de l'argent pour refaire ou rebâtir une maison (1). La Ville était, pour les Romains, l'objet de soucis minutieux et constants. La création de ce « *privilegium* » fait partie des mesures prises par le législateur pour sauvegarder le patrimoine artistique romain. A l'origine, cette institution eut sans doute un but plus précis encore. Il s'agissait vraisemblablement de réparer les dégâts qu'avait entraînés une des soudaines inondations du Tibre. Marc-Aurèle, voulant encourager l'œuvre de reconstruction, fit un édit accordant un « *privilegium exigendi* » à ceux qui avaient consenti un prêt « *ob restitutionem aedificiorum* » (Vie de Marc-Aurèle, *de Capitolinus*, VIII). Le texte indiqué plus haut étend cette garantie à ceux qui, sur la demande du propriétaire, avaient directement payé l'entrepreneur.

Ce privilège semble cumuler, avec un *pignus insulae*, une véritable hypothèque qui elle aussi, d'après un texte de Papinien, aurait été donnée par sénatus-consulte, sous Marc-Aurèle (2). Malgré certaines divergences doctrinales, nous pouvons conjecturer que les deux institutions ont pu avoir une existence séparée. En effet, le privilège qui était général, pouvait utilement suppléer à l'hypothèque par essence spéciale, lorsque, à la suite d'un nouvel accident par exemple, la maison reconstruite représentait une valeur inférieure aux frais qui avaient été faits.

(1) Dig. 2, 5, L. 24 § 1 *De cred. ob. restitul.*

(2) Dig. 20, 2, L. I, *Ob aedif. restitul.*

Le rapport existant entre cette première hypothèse romaine et notre privilège des frais faits pour la conservation de la chose se réduit à un lien assez ténu. Notons tout de suite qu'il s'agit d'un privilège immobilier général, comme tous les « *privilegia exigendi* », et surtout que la notion de conservation est très imparfaitement esquissée à l'intérieur d'un concept beaucoup plus général.

Le privilège du conservateur ne peut non plus être le seul à faire valoir une paternité lointaine de la disposition de Marc-Aurèle. Le privilège des architectes et entrepreneurs de l'art. 2103, al. 4 C.C., en raison de son caractère immobilier, serait beaucoup plus près que le nôtre de cette source romaine. La seule différence qui demeurerait importante serait la généralité du *privilegium*, commune à Rome à toutes les sûretés de cette espèce, opposée à la spécialité du privilège moderne des constructeurs.

A la même époque, le Droit Romain connaît, parallèlement, un privilège analogue accordé à ceux qui ont prêté de l'argent pour construire, armer, acheter un navire. C'est aussi un « *privilegium exigendi* » rapporté par un texte de Marcien très explicite par lui-même. « *Quod qui navis fabricandae, vel emendae, vel armandae, vel instruendae causa, vel quoque modo credideret vel ob navem venditam petat, habet privilegium post fiscum* » (1). Ce privilège est établi lui aussi d'une

(1) Dig. 42,5 L. 26 De is qui in nav. extruend, Voir aussi : Dig. eod. titul. L. 34, De credit. in nav.

façon non limitative et nous pouvons y inclure les frais de conservation, tels que nous les concevons. Un texte particulier applique le même *privilegium*, sans doute, à celui qui a prêté de l'argent en vue d'acheter la nourriture des matelots, pour le couvrir des frais sans lesquels le navire ne serait pas arrivé au port (1). Là encore nous ne pouvons que retenir l'existence d'une idée générale plus large que la conservation pure et simple. Aujourd'hui encore, les privilèges maritimes qui paraissent manifestement issus de cette disposition romaine comprennent un privilège particulier de conservation.

A côté des « *privilegia exigendi* », le jeu de certaines institutions qui leur sont contemporaines consacrent aussi un véritable droit privilégié établi pour la sauvegarde du patrimoine familial. A Rome, l'*alieni juris* était originellement incapable de contracter. Cependant, on admit assez vite que lorsque le *pater familias* avait fait l'avance d'un pécule à la personne en puissance, enfant ou esclave, ce dernier devenait capable de s'obliger *jure praetorio*. Mais il restait convenu que le père ne pouvait être tenu des dettes contractées par l'*alieni juris* au-delà, soit des forces mêmes du pécule, soit du profit personnel (*in rem versum*), que pouvait lui avoir procuré le contrat passé en son nom. Il était possible au père de famille de contracter *jure praetorio* avec son *alieni juris*, pourvu d'un pécule ; la même faculté était aussi

(1) Dig. 20,4 L 6 *De pecun. cred. in rem conserv.*

laissée aux *alieni juris*, eux aussi capables *jure praetorio* et placés sous la même *potestas*.

Le sort de ces créances entre individus de la même « *familia* » est particulièrement intéressant pour notre étude ainsi qu'en fait foi un passage de Justinien (1) qui nous donne les renseignements les plus précis au sujet de la répartition de l'actif du pécule. On commençait par désintéresser le père de famille ou l'*alieni juris* créanciers de ce qui leur était dû, et cette opération (*deductio*) ne laissait aux créanciers extérieurs que le surplus du pécule. Ulpien appelait cet avantage « *privilegium deductionis* » (2). Sans exclure le caractère familial et par conséquent restreint de ce « *privilegium* », on pourrait l'analyser aujourd'hui comme un privilège réservé aux gens de la famille pour les frais faits pour la conservation du pécule. La notion de conservation du pécule fait partie de la vieille conception romaine consacrant l'unité et la cohésion du bloc patrimonial familial.

Il est difficile d'établir un classement précis de ces *privilegia* de la première époque. La *deductio* du père de famille venait au tout premier rang ; il semble que seuls les frais funéraires faits pour l'*alieni juris* et les frais de justice faits en son nom, mais ayant profité au père, étaient préférés à sa propre créance. Il est probable qu'elle primait même le fisc et le privilège de l'Empereur, qui eux-mêmes précédaient les frais de construction et

(1) Institutes, Livre 4, Titre 7, § 4.

(2) Dig. 14,4, L. 5, § 7. *De caus, ex qua dom. debetur*,

d'amélioration des maisons ou des navires.

Les privilèges, toujours à cette première époque, étaient assez peu nombreux et il faut faire à leur sujet les remarques suivantes :

La notion de conservation a, parmi eux, une certaine prépondérance. Il est intéressant de noter, pour donner une idée de son importance, qu'elle apparaît avec la création même du système des privilèges. D'autre part à cette époque, où les privilèges étaient rares, elle en groupe un nombre relativement important.

Il est intéressant de remarquer que les dispositions romaines se superposent parfois exactement à des espèces jurisprudentielles modernes. Il existe à ce sujet de curieuses analogies. Le privilège du fournisseur de nourriture à un équipage a, juridiquement, la même valeur que l'application récente du privilège de l'art. 2102, al. 3, aux frais de subsistance des animaux. Les esclaves composant ordinairement l'équipage représentent l'équivalent pécuniaire des animaux protégés par la jurisprudence moderne. Nous verrons aussi que ce ne fut qu'après des hésitations que notre privilège des frais faits pour la conservation de la chose pût s'appliquer à une universalité juridique. A Rome, le *pater familias* qui a créé, ou conservé, par ses avances le pécule de son *alieni juris*, bénéficiant d'un droit privilégié sur la succession de ce dernier, est privilégié sur une universalité juridique à raison des frais qu'il a faits pour sa création, et aussi pour sa conservation. En vérité, le pécule

pouvait comprendre autre chose que des choses mobilières, et ne pas constituer l'universalité mobilière exigée aujourd'hui pour l'exercice du privilège du conservateur. Mais, et cette remarque s'applique à tous nos exemples du Droit Romain, devons-nous retenir d'une façon rigoureuse, une classification des biens qui a surtout une signification moderne, alors qu'à Rome on utilisait plutôt la classification en « *res Mancipi* » et en « *res nec Mancipi* » ?

Les « *privilegia* » de l'époque classique se résolvèrent en un simple droit de préférence s'exerçant sur l'actif global du créancier, autrement dit, ils étaient toujours généraux. Leur valeur juridique se trouva amoindrie lorsqu'apparurent les hypothèques, assorties du droit de suite, dont le rendement était très supérieur pour le créancier. Les « *privilegia* » ne portaient préjudice qu'aux créanciers chirographaires, à qui ils étaient opposables, à l'exclusion de tous autres créanciers ou titulaires subséquents de droits réels. C'est la raison pour laquelle ils tombèrent en désuétude lorsque l'hypothèque fut entrée en usage.

Mais ils ne disparurent que pour réapparaître bientôt sous une forme différente. Sous le régime des hypothèques, la nécessité d'une garantie supérieure s'était rapidement faite sentir, et à côté des hypothèques, expresses et tacites, générales ou spéciales, on créa des hypothèques privilégiées qui passeront désormais avant les autres. Pour bénéficier de ce nouvel avantage, il faut d'abord que

la loi l'édicte en faveur du créancier. Il faut encore que ce dernier se fasse consentir une hypothèque dans tous les cas où il n'a pas d'hypothèque tacite, générale ou spéciale.

Les anciens *privilegia*, qui souvent étaient devenus des hypothèques tacites, se transformèrent enfin en hypothèques privilégiées. C'est le cas des *privilegia* rencontrés plus haut, en faveur des re-construteurs de maisons et des réparateurs de navires. Nous les rappelons pour mémoire. Ils conservent, de notre point de vue, l'intérêt qu'ils présentaient déjà à l'époque classique, bien qu'on ne puisse toujours pas les considérer strictement comme des privilèges de conservation.

Pour la première fois, en revanche, nous allons être en présence d'un bénéfice réservé spécialement à des frais de conservation. Une hypothèque privilégiée est accordée au créancier hypothécaire dont les deniers ont servi, non plus à acquérir, à réparer et éventuellement à conserver, mais seulement à conserver la chose sur laquelle il existe déjà d'autres hypothèques. C'est ici que la notion de conservation et de conservateur est précisée pour la première fois dans la formule d'Ulpien (1). « *Hujus enim pecunia salvam fecit totius pignoris causam.* » Les deniers du créancier postérieur ont profité à tous en sauvegardant l'intégrité du gage. Ce texte, accompagné de plusieurs exemples dont l'énumération n'a aucune valeur

(1) Dig. 20, 4, L. 6.

limitative, consacre une hypothèque privilégiée tout-à-fait générale.

S'il fallait déterminer la source romaine du privilège de l'art. 2102, al. 3, c'est, pensons-nous, dans cette dernière disposition qu'il faudrait la voir. Il s'agit d'une hypothèque privilégiée, objectera-t-on ; la priorité n'existe qu'entre créanciers hypothécaires. Sans doute, mais l'existence d'hypothèques tacites nous permet d'imaginer une institution très voisine de celle de notre droit moderne. Et surtout nous sommes en face d'un texte extensif ouvrant les mêmes possibilités que celui du Code Civil ; comme le nôtre, il se borne à fixer rapidement les traits du conservateur, en laissant toute latitude à l'interprétation. Au surplus, le texte d'Ulpien eut un succès tel que longtemps notre jurisprudence même s'en est inspirée.

L'hypothèque privilégiée prévue dans le texte d'Ulpien, comme toutes les hypothèses de conservation antérieures, était ordinairement rangée, depuis l'époque classique, sous le chef de l'*in rem versio*. Quant à son rang, les renseignements recueillis dans les textes semblent peu sûrs. Les auteurs lui assignent une place analogue à celle qu'occupaient les *privilegia* du même groupe, au troisième rang après les hypothèques privilégiées du fisc et celle de la femme mariée pour la protection de sa dot.

Pour terminer, nous constaterons encore que le droit romain n'a jamais eu en notre matière sa clarté et sa précision habituelles. Les privilèges

sont à Rome la forme la plus avancée des garanties, mais ils sont en constante évolution. Apparus tardivement, ils souffrent vite de la décadence et de la dispersion de l'autorité romaine et bientôt ils disparaissent avec le droit romain lui-même.

Pendant les siècles qui vont suivre les invasions barbares, ces sûretés délicates sont anéanties par la législation primitive des envahisseurs. Les lois barbares préfèrent des sûretés plus simples, en particulier des prises de gage (*vadium*). Ces sûretés suffisaient d'ailleurs à la plupart des opérations juridiques élémentaires qu'on pouvait alors envisager, et il y a peu de chose à dire sur toute la période qui précède la renaissance du Droit Romain.

Dans les textes du moyen âge les plus anciens, la sûreté réelle traditionnelle reste la constitution de gage. En matière mobilière, la remise d'un bien par le débiteur à son créancier constitue la sûreté par excellence. Avec le temps, d'autres sûretés se dégagent. Chez Beaumanoir et dans les Etablissements de Saint Louis, l'idée romaine que les biens du débiteur répondent en totalité de la créance commence à réapparaître. La spécialisation des procédés conservatoires se fait alors par voie de conséquence. A côté de clauses d'obligations générales, d'abord insérées in extenso dans les contrats, puis tacites, Beaumanoir connaît des clauses d'obligation spéciales (N° 1980). L'obligation spéciale paraît demeurer un gage, mais sans dépossession. Il s'agit de quelque chose d'analogue

à la spécialité de l'hypothèque romaine.

Le caractère mobilier des sûretés réelles n'apparaît qu'après leur spécialité. Elle procède de la séparation des voies d'exécution sur les meubles et sur les immeubles. Une très ancienne tradition coutumière limitait l'obligation aux meubles, et ils étaient saisis à part ; on prit l'habitude de les traiter d'une façon différente et de distribuer leur prix de vente à part. Ainsi la notion de privilège mobilier spécial a pu naître. Elle trouvait un terrain particulièrement favorable. La spécialité était, nous l'avons vu, une notion connue. L'ancienne jurisprudence n'avait pas tardé à supprimer l'hypothèque mobilière. Il parut naturel, depuis cette époque, de qualifier de privilèges, et parfois aussi du terme général de causes de préférence, les avantages dont certains créanciers bénéficiaient sur le prix des meubles.

Ce n'est qu'au XIV^{me} siècle, c'est-à-dire après la renaissance du Droit Romain, que le privilège mobilier spécial de conservation semble apparaître, dans certains cas particuliers visés par le droit coutumier.

Le « Livre des Droits et Commandements d'office de justice » applique la notion romaine de conservation lorsqu'au chapitre « *de allissemens faiz* » il est écrit : « *Qui aurait administré des dépens d'un cheval ou d'autre beste d'aucun home, telz allssemens sont privilégiés selon droit et devraient être paieez avant que autres obligations* » (Ed. Beauteemps-Beaupré, T. II, N° 870).

Les rédactions coutumières officielles connaissent aussi le privilège de conservation, mais il leur arrive communément de confondre privilège et droit de rétention. Cette confusion est un des traits caractéristiques de la matière. Dans tout notre ancien droit, certaines coutumes édictent un droit de rétention là où d'autres voient à la fois un privilège, une hypothèque et un droit de rétention, ou quelques-uns seulement de ces droits.

Au chapitre 32, art. 13 de la coutume du Nivernais, commentée par Guy Coquille, on lit :

« Ceux qui ont fait les moissons et cueillette de grains, bleds, vendanges et vins, aussi voicturiers par eâue et par terre, peuvent, pour leurs salaires, faire arrester et empêcher les bleds, vendanges, vins, charrettes et chevaux, marchandises et biens de leurs débiteurs, à la requeste desquels ils ont besongné. Et tiennent tels arrecks et empeschements jusques à plein payement ».

Alors que la Coutume de Bretagne, Art. 193 (Art. 183 nouvelle coutume) établit que :

« Voicturiers qui auraient conduit et mené vin ou autres choses, ou laboureurs et autres mercenaires qui ont labouré et cultivé la terre ou qui ont fait autres choses, pour raison desquelles la chose est venue ou conservée, sont préférés au paiement de leurs loyers et salaires à tous autres sur lesdites choses voicturées, ainsi venue et conservée par leur œuvre peine et labeur ». D'Argentré, dans son « Commentaire sur la coutume de Bretagne », ajoute : *« tous ont à la fois retentionem et perso-*

nalem privilegiam et hypothecam ».

Masuer (Pratique T. 30 « Des exécutions et subhastations ») inaugure une systématisation plus nette. Cet auteur rattache les causes de préférence, soit à la priorité dans le temps, soit à la possession, soit au rang occupé par l'autorité sous le sceau de laquelle ont été passées les « lettres », sources de l'obligation, soit enfin à la diligence du créancier, ou à la qualité des créances. Sous ce dernier chef, il édicte d'une façon précise que le créancier sera privilégié sur la chose. « Si l'argent qu'il demande avait été employé à l'acheter, édifier ou réparer ». L'ébauche de classification adoptée par l'ouvrage semble donner aux créances privilégiées pour frais d'achat, d'édification et de réparation, le droit de primer les créanciers préférables à raison de leur priorité dans le temps. Ce rang est à peu de chose près le même que celui des « *privilegia exigendi* » romains, et permet de présumer l'étroite parenté de ces institutions coutumière avec le droit romain.

Loyseau, dans une théorie plus complète, reproduit le droit romain d'une façon plus fidèle encore. Il s'inspire du droit de Justinien et rappelle l'hypothèque privilégiée prévue au cas où « de l'argent a été prêté pour l'achat ou la conservation d'une chose ». (Du Droit des Offices, L. III, Traitant des offices vénaux, chap. III, N^{os} 22 et 23).

Nous pourrions continuer nos recherches, et, au lieu de prendre quelques exemples au hasard, examiner le plus grand nombre de textes coutu-

miers. D'une façon générale, le droit coutumier connaît les privilèges de conservation. Au cours des siècles qui vont suivre, ils ne vont pas cesser de se perfectionner. C'est ainsi qu'à la fin du XVII^m^e siècle, Domat donne à la question une forme plus moderne, mais conforme cependant aux rédactions coutumières antérieures.

« Le créancier de qui les deniers ont été employés pour conserver la chose ou pour la refaire, comme pour défendre un héritage contre le cours d'eau, pour prévenir la ruine d'une maison ou pour la rebâtir après la ruine, a un privilège ; car il a fait subsister la chose pour l'intérêt commun et du propriétaire et des créanciers, et elle est comme sienne, jusqu'à concurrence de ce qu'il y a mis. »

Il est intéressant de noter que Domat ajoute :

« Ceux de qui les deniers ont été employés pour améliorer un fonds, comme pour y faire un plan, ou pour y bâtir ou pour augmenter le logement d'une maison ou pour d'autres causes semblables, ont un privilège sur ces améliorations comme sur une acquisition faite de leurs deniers. »

Ce privilège pour frais d'amélioration résulte d'une classification coutumière. De l'unique privilège pour frais d'achat, de réparation, de conservation rencontré à l'époque précédente, on a extrait plusieurs privilèges distincts, en particulier un privilège pour frais de conservation et un autre pour frais d'amélioration.

Pothier, l'auteur le plus complet en la matière, distingue d'une part les petits privilèges agricoles

de conservation qui paraissent, croyons-nous, d'origine coutumière et, d'autre part, deux privilèges plus généraux dans leurs termes, dont la source est romaine, et visant l'un la conservation, l'autre l'amélioration. Au total, nous sommes en présence de trois privilèges différents.

Les premiers, ceux des fournisseurs de semences, des maréchaux-ferrants, charrons et bourreliers, des fournisseurs de futailles et vendangeurs sur la récolte, celui des pâtres sur les troupeaux gardés répondent à des règles spéciales. Ils doivent tous être exercés dans l'année ; tous leurs bénéficiaires doivent être préférés au « seigneur de métairie », c'est-à-dire au propriétaire (1).

Le second, le privilège de conservation par excellence, se renouvelle, en des termes plus généraux encore, des textes coutumiers antérieurs :

« Celui qui a conservé l'héritage de telle manière qu'il fût totalement péri sans le travail qu'il a fait, a un privilège sur le total de l'héritage ; tel est celui qui a fait une digue, sans laquelle la rivière l'aurait emporté » (2).

Enfin, un troisième privilège est réservé.

« A l'égard de celui qui a amélioré l'héritage, il a un privilège seulement sur la plus-value de l'héritage qui résulte de son travail » (3).

Les deux derniers privilèges, qui nous intéres-

(1) POTHIER T. I., p. 676. Coutume d'Orléans, Titre XIX des exécutions. Chap. II, par. IX.

(2) POTHIER, T. I, p. 713. Introduction au titre des criées, par. XVI. De l'Ordre.

(3) Ibidem.

sont avant tout, sont des dispositions d'ordre général, aussi bien immobilières que mobilières. Il en était déjà ainsi chez Domat, comme dans tous les ouvrages et dans toutes les rédactions coutumières antérieures, depuis que les privilèges de conservation n'étaient plus édictés sous la forme de cas particuliers.

Tous ces privilèges de conservation viennent à l'époque au second rang, après les frais de justice. Les privilèges agricoles s'étendent à la récolte ou à la partie qui en a été sauvegardée. Le conservateur a privilège sur tout l'héritage ; l'améliorateur, au contraire, n'a le droit de se faire payer par préférence que sur la plus-value procurée à l'héritage.

De l'Ancien Droit, il faut surtout retenir les trois particularités suivantes :

En premier lieu, les privilèges de conservation s'y sont souvent exercés concurremment avec le droit de rétention.

Puis, seconde particularité, le privilège de conservation s'est dédoublé pour donner naissance à un privilège pour frais d'amélioration.

En troisième lieu, enfin, les privilèges de conservation étaient dans l'Ancien Droit à la fois mobiliers et immobiliers, bien qu'en tout état de cause, on puisse cependant présumer qu'ils étaient toujours accompagnés d'une certaine idée de spécialité.

Dans l'ensemble, il n'existe rien de précis à propos d'une théorie générale des privilèges. On se contente, tout au long de l'Ancien Droit, d'énu-

mérer les causes de préférence que l'on connaît. Les règles romaines sont transposées en coutume par des initiatives diverses, et, mis à part l'effort de classification, surtout sensible chez les auteurs récents, les tentatives générales d'unification du droit sont encore loin d'avoir fait de la théorie des privilèges un ensemble juridiquement organisé. Jusqu'à la rédaction du Code Civil, la question reste inconsistante et incertaine dans ses éléments fondamentaux ; ce sera l'œuvre législative napoléonienne qui donnera au droit des privilèges les bases solides qui lui faisaient défaut.

Le Code Civil sépare nettement les privilèges immobiliers des privilèges mobiliers. Les privilèges de conservation de l'ancien droit vont se répartir dans l'un et l'autre groupe.

En matière immobilière, le privilège de conservation devient celui des architectes et entrepreneurs de l'art. 2103, al. 4. Le privilège s'exerce pour de simples améliorations, mais à plus forte raison s'exerce-t-il quand il s'agit de conservation. Car si le privilège peut avoir lieu à raison d'une plus-value partielle, à plus forte raison, doit-il exister à raison d'une plus-value en quelque sorte totale. Nous aurons d'ailleurs plus tard l'occasion de définir d'une façon plus exacte ces deux notions de conservation et d'amélioration. Le caractère immobilier de ce privilège des constructeurs vaut à son exercice un luxe encombrant de précautions et de garanties qui le rendent pratiquement inutilisable. Mais la nécessité de formalités diverses,

nominations d'experts, procès-verbaux avant et après l'exécution des travaux, confirment la sollicitude dont le législateur a toujours fait preuve en faveur de la propriété immobilière.

C'est aussi ce qui permet d'expliquer qu'en matière mobilière, les privilèges de conservation furent si brièvement traités. « *Res mobilis, res vilis* » disait-on. La première rédaction du titre des privilèges présentés par Treilhard (1), ne donne comme privilège de conservation que le privilège coutumier des semences et frais de récolte de l'année. Il n'y a pas de texte général à l'emplacement de l'al. 3 de l'art. 2102, entre le privilège du gagiste et celui du vendeur de meubles. Il est probable que le privilège immobilier des constructeurs fut considéré comme le successeur unique des privilèges d'amélioration et de conservation que nous avons vu signaler par Pothier.

Ces privilèges parurent sans doute surtout immobiliers aux premiers rédacteurs du Code, si bien qu'ils n'avaient pas cru devoir établir un privilège mobilier spécial de conservation, correspondant en matière mobilière à celui des constructeurs.

Le privilège mobilier spécial du conservateur n'eut pas subsisté sans les observations du Tribunal qui, lors de la communication officieuse, ajouta l'al. 3 de l'art. 2102 tel qu'il existe encore aujourd'hui. La rédaction définitive du Conseil d'Etat (2) le reproduit en effet sans modification.

Les rédacteurs du Code n'attachent d'ailleurs

(1) FENET, T. XV, p. 327 (3 ventôse, an XII).

(2) FENET *ibid.*, (22 ventôse, an VII).

guère d'importance au membre de phrase intercalé par le Tribunal. Lors de la présentation du titre des privilèges et des hypothèques au Corps Législatif, Treilhard ignore dans son exposé de motifs les raisons qui ont entraîné la modification opérée par le Tribunal.

Au cours du rapport établi pour la communication officielle au Tribunal (1). Grenier ne dit que quelques mots du privilège du conservateur, qu'il réunit à la manière ancienne au privilège du vendeur (2).

(1) FENET, *ibid.* (27 pluviôse, an XII).

(2) Voir II^me Partie. *Étude théorique*, Chapitre IV, III. Droit de suite,

PREMIÈRE PARTIE

JURISPRUDENCE

L'importance actuelle et les applications nombreuses de l'article 2.102, alinéa 3, sont les fruits d'une extraordinaire fortune en jurisprudence. La loi n'a désigné nominativement aucune personne pour le privilège de conservation de la chose, et elle ne pouvait faire à l'avance aucune désignation, parce que le champ d'application de ce privilège est, par nature, extrêmement variable et étendu. On ne peut prévoir toutes les dépenses qui contribuent à la conservation d'une chose dans le patrimoine, et toutes les choses susceptibles d'être conservées. Par le jeu de la jurisprudence, les privilèges particuliers de l'ancien droit se sont cristallisés peu à peu autour de l'al. 3 de l'art. 2.102. Ce texte, unique, lapidaire, dans sa brièveté, son dynamisme enfin, constitue un progrès législatif considérable.

Aux premiers temps de l'application du Code, cet alinéa, insignifiant en apparence, fut peut-être volontairement ignoré. Les tribunaux hésitèrent à l'appliquer trop largement, et sans doute était-il alors sage de penser que ses termes très généraux pouvaient entraîner vers des conceptions trop libérales. Dégagés peu à peu des imperfections ou

même des erreurs qui avaient pu accompagner une première interprétation, « les frais faits pour la conservation de la chose » seront l'objet d'une jurisprudence sans cesse plus nombreuse, mais dont l'orientation et la portée resteront longtemps moins nettes qu'on pourrait les désirer.

Jusqu'aux dernières années, cette jurisprudence est demeurée touffue ; on pourrait parler d'une végétation serrée, dégagée brusquement des difficultés d'une première pousse et qu'à grand peine le jardinier a pu maintenir taillée suivant les règles de son art. Ce procédé, peut-être un peu imagé de traiter du droit et des juristes représente bien l'immobilité relative, puis le succès rapide de notre privilège. L'amplitude du mouvement correspond à des nécessités vivantes, que la formule légale a permis d'adapter strictement aux possibilités juridiques.

Quelles sont les raisons générales de la variété et de l'abondance de cette jurisprudence ? Pourquoi n'est-elle pas depuis longtemps définitivement fixée ? Remontons à la source, examinons le texte. Sa concision est une heureuse innovation, mais l'élasticité de ses termes en fait un outil à double tranchant. Nous ne retenons ici ce défaut de précision que pour signaler l'abondance corrélative des questions de fait, et les dangers qu'elles entraînent dans l'interprétation. A la première époque, la jurisprudence fut faussée par quelques applications généreuses que semblaient encourager certaines circonstances de fait.

D'autre part, parmi les différentes juridictions qui eurent à apprécier notre privilège, quelques-unes affirmèrent une tendance plus nette vers son application extensive. Les Tribunaux consulaires en particulier, ont toujours fait preuve d'une bienveillance déclarée à l'égard des créanciers qui l'invoquent. Nous devons d'heureuses initiatives à leur audace et aussi à leur sens profond de l'équité. Les recueils, surtout dans les années récentes, témoignent de l'importance de leur contribution.

En troisième lieu, les difficultés nées d'éléments extérieurs ajoutent encore aux discordances qui sévissent dans l'interprétation du privilège lui-même. L'art. 2102, al. 3, texte de droit commun, s'applique souvent en l'absence de privilèges prévus par des textes spéciaux. Par exemple, le privilège du conservateur se substituera à celui de l'art. 2101, alinéa 1^{er}, garantissant les frais de justice. En dehors du droit civil, la non-recevabilité des privilèges de l'art. 191 du Code de Commerce ménage aussi un recours à notre privilège.

Enfin, nous ne manquerons pas d'incriminer la proximité, l'affinité même, qui existent entre le privilège du conservateur et le droit de rétention. Le but profond des deux institutions est le même, et dans la pratique, elles ne diffèrent que par la forme. Cet état de choses n'a pas été sans causer de sérieuses confusions.

Notre jurisprudence est aussi très nombreuse. Dans l'histoire du droit civil moderne, l'accrois-

sement de la fortune mobilière est souvent cause de la faveur des textes législatifs relatifs aux meubles. Le vieil adage « *res mobilis, res vilis* » n'est plus qu'un souvenir, et dans une certaine mesure, nous sommes fondés à rappeler la situation créée par l'extension de la fortune mobilière aux dépens des fonds immobiliers. Cette façon de voir, acceptable en somme, a besoin dans notre hypothèse d'être précisée. Le succès du privilège du conservateur est fait moins de l'accroissement de la fortune mobilière, que de l'accroissement du nombre des objets mobiliers de valeur. Cette dernière formule, dont la signification finale est la même, s'applique d'une façon toute spéciale à notre sujet. En effet, les valeurs mobilières, qui représentent aujourd'hui une fraction importante des fortunes, nous intéressent moins que l'apparition d'objets coûteux, navires, machines à vapeur, automobiles, etc., et propres à l'exercice d'un privilège mobilier.

Notons au passage que les circonstances qui donnent lieu aux décisions judiciaires sont assez restreintes. La faillite du débiteur, et les différentes méthodes de répartition de l'actif du débiteur failli ouvrent la majorité des contestations devant le Tribunal. Dans des proportions plus réduites, le privilège du conservateur est encore utilisé au cours d'opérations de liquidation amiable de sociétés ou de successions ; parfois aussi au cours de procédures de contribution. Il est naturellement exclu des procédures d'ordre, à cause de son caractère exclusivement mobilier.

Dans cette première partie, nous allons procéder à un travail de triage et de classement des décisions. La jurisprudence, délibérément délivrée de toute systématisation doctrinale, sera passée en revue dans l'ordre chronologique, en groupant les décisions par bénéficiaires du privilège. Pour les hypothèses assorties de décisions nombreuses, sans négliger de tenir compte parfois de la date à laquelle un problème a pu se poser, nous nous attacherons le plus souvent à déterminer leur classement d'après celles dont l'autorité et le poids entraîneront par la suite une certaine constance. Pour simplifier notre pensée, nous rechercherons en quelque sorte le centre de gravité de la question. Un titre précèdera chacune des sections étudiées ; le nombre des situations envisagées et l'absence de lien logique entre elles ont rendu un semblable procédé de classification indispensable.

OUVRIERS FAÇONNIERS

Parmi les premières décisions rapportées dans les recueils, nous sommes surpris de rencontrer le privilège du conservateur accordé pour une simple amélioration, œuvre de l'ouvrier ou du façonnier.

Un arrêt de la Cour de Colmar du 7 mars 1812 (D. J. G. Priv. 321) décide que l'ouvrier à qui des toiles ont été confiées pour les blanchir,

les apprêter et les imprimer, avec stipulation qu'il serait payé comptant au fur et à mesure des remises qu'il ferait, et qui n'a pas exigé le prix de son travail, reste privilégié sur les toiles retenues, et sur celles même qui ne sont plus dans sa possession, à raison des frais qu'il a exposés. Nulle part l'arrêt ne mentionne l'art. 2102, mais sans aucun doute, c'est le texte qu'il a en vue. Discretion fort peu juridique, dont ne s'embarassera pas un arrêt de la Cour de Rouen du 28 juin 1825 (D. J. G. Priv. Hyp. 321.3) qui déclare :

« Qu'aux termes du par. 3 de l'art. 2102 le
« créancier a un privilège sur les frais faits pour
« la conservation de la chose et à plus forte raison
« pour l'augmentation de valeur donnée à cette
« chose ».

Ce raisonnement n'est qu'un prétexte à des motifs moins juridiques encore :

« Qu'admettra dans l'espèce le système des
« appelants, ce serait apporter les plus grands
« obstacles au progrès d'un genre d'industrie, qui
« fait la richesse de ce Département ».

C'est là faire preuve de beaucoup de mansuétude. La Cour de Rouen reproduit cependant cette solution à l'occasion d'un nouvel arrêt du 1^{er} mars 1827 (D. J. G. Priv. Hyp. N° 325).

La Chambre des Requêtes elle-même, le 17 mars 1829 (D. J. G. Priv. Hyp. N° 324), adopta le principe du privilège pour frais d'amélioration, en les restreignant aux objets confectionnés existant entre les mains de l'ouvrier.

« Que si par analogie avec l'espèce posée en
« l'art. 2102 du C.C. N° 3, qui déclare créance
« privilégiée les frais faits pour la conservation de
« la chose, on a reconnu aussi un privilège pour
« le prix de la main-d'œuvre qui lui donne la
« forme et en augmente la valeur ».

La construction fantaisiste de la jurisprudence, inspirée de l'Ancien Droit qui, lui, connaissait un privilège pour frais d'amélioration, conduit à un compromis hybride entre privilège et droit de rétention. Un arrêt de la Chambre Civile du 9 déc. 1840 vint mettre fin à ce malentendu (D. J. G., Priv. Hyp. 323), en réduisant le privilège irrégulièrement accordé à un simple droit de rétention sur les matières premières restées entre les mains de l'ouvrier, pour les travaux effectués sur ces seules matières premières. Les créances résultant de travaux antérieurs impayés ne faisaient dès lors l'objet d'aucune protection basée sur l'art. 2102.

Certaines décisions antérieures avaient laissé entrevoir la nouvelle solution (Liège, 13 déc. 1834, D.J.G. Priv. Hyp. 360) (Paris, 31 mai 1827, D. J.G. Priv. Hyp. 324,3 — Requêtes 17 mars 1892 (D.J.G., Priv. Hyp. 324 4°). Mais la terminologie demeurait imprécise. Dans la plupart de ces décisions on employait communément le mot « privilège » pour « droit de rétention ».

Un arrêt de la Chambre des Requêtes plus récent tranche la question et consacre une plus stricte compréhension des termes juridiques (Cass. Req., 25 février 1878, D. 1878.1.302). L'ouvrier qui a

donné à la chose sa forme et en a augmenté la valeur n'est investi d'aucun privilège, mais il a droit, en vertu de l'art. 570 du Code Civil, précise l'arrêt, de retenir la chose améliorée par lui jusqu'à ce qu'il soit payé de ce qui lui est dû.

Cette solution qui ne fait plus de doute aujourd'hui, est confirmée par le raisonnement suivant. Le privilège pour frais d'amélioration d'une chose mobilière ne pourrait jamais porter que sur l'augmentation de valeur procurée à la chose, et si le législateur avait voulu l'admettre, il n'aurait pas manqué d'en régler l'exercice au moyen de mesures semblables à celles qu'il a prescrites, en matière immobilière, pour le privilège des architectes et entrepreneurs.

Notons en dernier lieu qu'une loi du 19 juillet 1933 a étendu aux façonniers, tels que tisseurs, guimpiers et passementiers, le privilège général de l'art. 2101, al. 4 du Code Civil. S'appliquant aux salaires des personnes qui louent leurs services et des indemnités dues aux salariés au cas de non-observation du délai congé ou d'abus du droit de résiliation. Notre privilège a ainsi perdu la plus grande partie de son intérêt à l'égard des artisans de ces catégories.

GARDIEN DES OBJETS SAISIS.

La Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 17 mars

1831 (S. 1831.2.282 — D. 1831.2.210) a refusé d'accorder le privilège du conservateur en garantie des frais du gardien des objets saisis. Nous ne nous arrêterions pas plus longtemps à cet arrêt isolé, s'il n'avait un intérêt historique précis. L'ancien Droit et Pothier en particulier accordaient en ce cas un privilège de conservation. Au *Traité de Procédure* (1), sous le titre « De la garde, des gardiens et de leur salaire », l'auteur écrit :

« Le gardien a un privilège pour les frais de garde sur le prix des effets saisis. »

Malheureusement, la restauration du privilège ancien se révéla impossible. Le bénéfice accordé précédemment débordait en effet l'esprit, sinon la lettre, des dispositions du Code. Pour expliquer l'audace de cette tentative, il faut se souvenir qu'à l'époque de cet arrêt de la Cour de Bordeaux, où l'Ancien Droit restait présent à beaucoup de mémoires, les juristes épris de conservatisme ne désespéraient pas de faire entrer les institutions anciennes dans le cadre des dispositions et des principes nouveaux.

Un argument d'analogie pouvait aussi être emprunté à la loi commerciale. Le livre II du Code de Commerce, dans son art. 191, édicte spécialement un privilège garantissant les gages du gardien d'un navire et les frais de garde du bâtiment depuis son entrée dans le port jusqu'à la vente. Mais les privilèges sont de droit étroit, et l'excep-

(1) Chap. II, section II. *De la saisie-exécution*, art. 5, par. 5.

tion de l'art. 191 du Code de Commerce a une valeur limitative.

La solution demeure la même dans une espèce plus récente (Tr. Civ. de la Seine, 28 janv. 1890, Gaz. du Pal. 1890.1.352). L'employé préposé spécialement à la garde des marchandises de la faille de son patron n'est pas privilégié sur le prix de ces marchandises.

REMPLAÇANT AU SERVICE MILITAIRE

Avant que le service militaire ne devienne personnel et obligatoire, le tirage au sort avait permis d'organiser pour les conscrits riches un système de remplacement basé sur l'assurance. Les sociétés d'assurances militaires louaient les services de volontaires, pour prendre la place des conscrits désignés par le sort qui avaient contracté avec elles.

Ce mécanisme devait donner lieu à une jurisprudence curieuse, qui n'a plus aujourd'hui qu'une valeur historique. Le remplaçant qui a traité directement avec une compagnie d'assurances, a-t-il un privilège sur les sommes dues à la compagnie par le remplacé ? Non, répond la Cour de Paris (26 août 1838, D.J.G. Priv. Hyp. 317) ; le remplaçant n'a fait exactement son service que pour accomplir son obligation envers la compagnie, et non pour conserver à celle-ci sa créance

contre le remplacé, créance dont il ignorait le montant ou même l'existence.

La Chambre Civile, dans deux arrêts du 13 janv. 1841, rendus sur les mêmes attendus, motive différemment sa décision (D.J.G., Priv. Hyp. 317). On ne peut, pense-t-elle, ni assimiler à une chose, soit la libération du service militaire, soit l'obligation à ce service ; ni, d'autre part, assimiler à des frais, soit le prix stipulé pour le remplacement, soit l'accomplissement du service en conséquence de ce remplacement.

Tous ces arrêts méritent cependant quelque attention. Ils n'excluent pas, en effet, l'éventualité du privilège pour la conservation d'une créance. Ce n'est que beaucoup plus tard que nous constaterons l'application définitive de ce principe.

MANDATAIRES

Bien qu'il eût été possible de grouper sous ce titre plusieurs catégories de bénéficiaires, tous ceux en particulier dont la profession s'apparente à un mandat, nous avons préféré examiner d'abord des espèces dépouillées et simples, relatives à des créanciers dont la situation est plus strictement celle d'un simple mandataire civil. Nous réserverons par la suite quelques lignes à chaque mandataire exerçant une profession particulière.

Cette distinction n'est pas aussi arbitraire qu'on

pourrait le penser. Le mandat varie suivant la personne qui l'exerce, et certains mandataires bénéficient d'un statut très spécial. Nous n'en voulons comme exemple que les commissionnaires du droit commercial qui jouissent, aux termes de l'art. 95 du C. de Com. d'un privilège pour le remboursement de leurs avances, intérêts et frais. Les professions d'avoué ou de liquidateur donnent des caractères particuliers aux mandats que peuvent exercer ces officiers ministériels. Mais en général les solutions adoptées pour les uns seront valables pour les autres. La jurisprudence elle-même ne tient compte qu'accidentellement des distinctions que nous opérons d'après la qualité des mandataires. Nous maintenons surtout ces distinctions pour respecter la classification à laquelle nous avons subordonné notre plan.

Le mandataire d'un débiteur, autorisé par les créanciers à vendre volontairement les immeubles saisis, a droit d'être payé, sur le prix qui en provient, des frais faits par lui pour parvenir à les vendre, et du salaire qui lui a été promis par son mandant. (Cass. Req. 13 mai 1828, D. J. G., Mandat 339). Le privilège, précise l'arrêt, s'exerce non pas sur les immeubles, mais sur le prix. Ceci est commun à tous les privilèges qui se résolvent justement en un simple droit de préférence sur le prix, et il n'est pas besoin d'insister sur l'erreur commise par la Chambre des Requêtes en appliquant l'art. 2102, al. 3, à une espèce immobilière.

Un autre arrêt de la Chambre des Requêtes du

8 janvier 1839 (D. J. G., Priv. Hyp. 193), dans une hypothèse d'avances faites par un mandataire salarié, refuse catégoriquement le privilège.

Cet arrêt confirme une décision de la Cour de Paris (D. J. G. Id.) rendue sur l'espèce suivante : Belz, entrepreneur de convois militaires, avait intéressé aux bénéfices Delerre, son agent en chef. Ce dernier avait à la fois prêté des fonds à Belz et, dans l'autre cas, traité à son compte et en son nom. Il s'agit d'un mandataire plutôt que d'un employé. Nous relevons dans l'arrêt de la Cour de Paris les lignes suivantes, qui précisent d'une façon saisissante l'aspect général sous lequel la jurisprudence d'alors voyait le privilège des frais faits pour la conservation de la chose.

« Que sans doute, les avances faites par Delerre
« et les fonds prêtés par les autres créanciers ont
« pu contribuer à mettre Belz en mesure, soit de
« faire de nouveaux bénéfices, soit d'éviter de
« faire des pertes, mais qu'il en est de même de
« toutes les avances et de tous les prêts qui se
« font à un entrepreneur négociant ou fournisseur.
« Qu'il n'en résulte point que Delerre puisse in-
« voquer sur l'actif de la faillite de Belz le privi-
« lège des frais faits pour la conservation de la
« chose, privilège qui ne peut jamais être exercé
« sur la généralité de l'actif d'un débiteur, qui ne
« peut l'être que sur le prix ou le produit d'une
« chose mobilière déterminée, qui d'ailleurs n'est
« pas accordé par la loi à toutes les espèces de
« frais dont la chose même a pu être l'objet, que

« c'est seulement à ceux qui ont été faits pour la
« conserver lorsqu'elle était en péril, et non à
« ceux qui ont pour objet soit de l'améliorer, soit
« d'en augmenter la valeur ou l'importance. »

Ainsi nous voyons se préciser peu à peu la notion de conservation, tandis que, suivant sur ce chemin la Cour de Paris, la Cour de Cassation refuse d'asseoir le bénéfice de l'art. 2102, al. 3, sur une universalité juridique mobilière.

Les décisions qui précèdent ne doivent pas être prises à la lettre et il ne faut pas conclure que le mandataire ne peut jouir du privilège. D'une façon générale, l'admission ou l'exclusion n'ont qu'un rapport lointain avec la qualité du créancier ; sa profession, sa situation juridique, sont étrangères parfois aux faits qui peuvent les motiver. Dans les sections qui vont suivre, nous nous écarterons peu à peu du mandat pur et simple ; mais, en principe, la jurisprudence qui s'affirmera pourrait être transportée ici et compléter ce premier aperçu de la question.

Avoué

Le rôle de l'avoué tient dans la formule traditionnelle « postuler et conclure ». Exceptionnellement, et en accord avec l'art. 1986 du Code Civil, ce mandat est rémunéré, et, mandataire *ad litem* ou mandataire *ad negotium*, l'avoué est ordinairement privilégié en vertu de l'art. 2101. Au titre des frais de justice, il possède un privilège géné-

ral, doublé quand il s'agit de procédure d'une action directe contre le perdant : la distraction des dépens. Ce n'est que subsidiairement qu'apparaîtra le privilège de conservation.

Les deux mesures peuvent être combinées. Un arrêt de la Cour de Bourges, du 9 juin 1846 (D. 1846.4.423), accorde à l'avoué le bénéfice de l'art. 2102, al. 3, en même temps que la distraction des dépens. Les effets de la distraction, dans l'espèce, restent suspendus jusqu'au moment où l'appel du jugement qui la prononce en fixera définitivement le sort.

Mais ce n'est qu'à défaut de la protection normale que l'avoué pourra utiliser l'art. 2102. Pourrait-il user du privilège du conservateur s'il avait négligé de réaliser l'avantage concédé par la distraction des dépens ? Une jurisprudence analogue et récente concernant les créanciers maritimes forclos au bénéfice des privilèges du droit commercial, autorise une semblable application subsidiaire, et nous permet d'incliner vers l'affirmative.

Dans la pratique, l'avoué se retournera vers le privilège lorsqu'il n'aura pas demandé la distraction de ses frais. Il lui suffira de former opposition entre les mains de la partie condamnée. Mais faudra-t-il encore, pour que cette opposition soit fructueuse, que son client n'ait pas fait cession de sa créance (1).

En tous cas, il faut que l'objet du procès soit

(1) Voy. aussi BOURGES, 9 Juin 1844, *Journal des Avocats*, 1846, p. 559. — Caen, 22 fév. 1848. Rec. Caen, 1848, p. 6.

mobilier. Un arrêt de la Cour de Rouen (15 Juil. 1851, Rec. Caen et Rouen 1851.2.273) admet cependant qu'un avoué qui a fait des avances dans une instance dont le résultat a été de conserver un immeuble à la masse de la faillite, peut prétendre privilège pour ses avances, sur la valeur de cet immeuble. Ainsi, au milieu du XIX^m^e siècle, en dépit de réalisations jurisprudentielles nombreuses, l'unanimité n'était pas encore acquise auprès des Cours d'Appel, quant à la nature même du privilège.

Liquidateur amiable — Liquidateur judiciaire

Comme les avoués, les syndics et liquidateurs peuvent, même pour leurs honoraires, jouir du privilège des frais de justice. En matière commerciale, il est bien difficile de distinguer la notion d'honoraires de celle de frais de justice. Et c'est aussi la raison pour laquelle, en faveur des uns et des autres, on voit jouer le privilège de l'art. 2102, al. 3.

Le liquidateur amiable d'une société nommé par sentence arbitrale voit motiver ainsi son admission au privilège (Pars, 16 déc. 1841, D.J.G. Priv. Hyp. N° 309) :

« Qu'en effet l'un des premiers devoirs du liquidateur étant de conserver la chose commune,
« que pour conserver le fonds de boulangerie qui
« était en activité, il y avait nécessité de l'exploiter sous peine d'en laisser perdre presque toute

« la valeur, que dans ces conditions, la continua-
« tion du commerce auquel le liquidateur a été
« obligé de se livrer doit être considéré, non com-
« me une prolongation de la société, mais comme
« un acte accessoire de la liquidation entreprise
« dans l'intérêt commun des créanciers et des
« associés ».

Le privilège, pour la première fois à notre connaissance, s'exerce sur une universalité juridique, un fonds de commerce.

Ce n'est pas en sa qualité que le liquidateur est protégé. Le privilège de l'art. 2102 lui est refusé s'il n'a rien conservé, si ses dépenses, bien qu'engagées dans l'intention d'agir au mieux des intérêts de la liquidation, n'ont présenté aucune utilité aux créanciers auxquels on les oppose. Le paiement des impôts par exemple est sans intérêt pour les obligataires d'une société, qui nantis d'une hypothèque, ne peuvent être primés sur le prix des immeubles sociaux par le Trésor. Le privilège du fisc, limité d'ailleurs aux meubles et aux récoltes, fruits et revenus des immeubles, ne peut jamais être exercé au préjudice de droits antérieurement acquis à des tiers. Dans un premier arrêt de la Chambre Civile, le liquidateur qui a payé les impôts n'est pas privilégié (Cass. Civ., 21 Janv. 1908, D. 1910.1.183). Au contraire, le 31 Juillet 1913 (D. 1915.1.65) la même Chambre Civile accorde le privilège du conservateur au liquidateur judiciaire en l'étendant à la fois aux loyers et aux contributions qu'il a payés.

Pour le premier de ces deux éléments, la solu-

tion paraît certaine. Le droit au bail participe d'une manière importante à la valeur du fonds de commerce, et le paiement des loyers en sauvegardant le droit au bail, a bien conservé le fonds. Mais le défaut de paiement des contributions aurait-il entraîné une perte totale ou partielle autorisant l'application de l'art. 2102. L'occurrence extrême eût été la vente du fonds et son remplacement dans le patrimoine du débiteur par un prix qui aurait pu représenter l'intégralité de sa valeur. D'autre part, le paiement des impôts ne peut entraîner un droit de préférence que sur le prix de la chose conservée. Cette chose est infiniment moins individualisable quand il s'agit du paiement des impôts, que lorsqu'il s'agit du paiement des loyers. Dans la seconde hypothèse, c'est le fonds de commerce lui-même qui bénéficie de la conservation, tandis que dans la première, ce serait plutôt l'actif total du débiteur qui bénéficierait de l'avantage.

Mais une telle analyse n'est pas conforme à l'esprit de la jurisprudence de 1913. On comprend plus facilement la Cour Suprême, si on admet tout simplement qu'elle veut consacrer un principe nouveau et admettre l'exercice de privilège sur la totalité de l'actif d'un débiteur commerçant. Il semble bien que ce soit là l'intention profonde de la Chambre Civile dans cet arrêt, qui bénéficiera même d'un surcroît d'examen en Chambre du Conseil.

Employé — Clerc — Représentant

L'employé, le clerc peuvent insérer approximativement leurs fonctions dans les limites d'un mandat. Cette spécification souffre cependant quelques difficultés ; dès maintenant, nous ne pouvons plus joindre les deux ordres de questions. Nous nous écarterons de plus en plus du mandat pour le voir s'associer à des institutions voisines. Les fonctions de certains proposés chevauchent à la foi sur celles du dépositaire et celles du mandataire.

C'est le cas du gestionnaire d'un magasin de nouveauté qui demande le bénéfice de l'art. 2102 pour la créance résultant de son compte-courant avec la caisse de l'établissement. Les propriétaires de la maison de commerce se trouvent dans une situation financière désastreuse. La gêne ne leur permet plus de faire appel aux fonds de leur banque. Le commerce est sur le point de périlcliter définitivement. L'employé sera donc privilégié pour le montant des économies qu'il a investies dans l'affaire, puisqu'elles l'ont conservée, sinon dans un état florissant, au moins comme établissement ayant encore une certaine valeur (Angers, 8 déc. 1848, D. 1849.2.17).

Cette décision, hardie pour l'époque, nous paraît tout à fait justifiable. La fragilité de la clientèle d'un magasin de nouveautés permet d'affirmer que les avances qui ont pu conserver à l'assortiment des marchandises cet éternel renouveau exigé par la mode, ont eu un effet conservatoire indéniable.

Par un curieux phénomène, après un effort sérieux, nous allons enregistrer une réaction énergique à l'encontre des conquêtes du privilège. Cette réaction, loin de limiter ses effets à l'hypothèse spéciale de l'employé, atteint dans ses tendances restrictives l'ensemble des conceptions élaborées par la jurisprudence antérieure. La notoriété des personnalités juridiques qui y participèrent justifie aussi la place importante que nous faisons ici à l'arrêt de la Cour de Lyon du 1^{er} Avril 1881 (D. 1882.2.45). Préalablement à la sentence, M. l'Avocat général Baudouin donnait des conclusions qui, en ses propres termes, peuvent se résumer ainsi :

« Il ne faut pas oublier que le privilège réclamé
 « est, non un privilège général, mais un privilège
 « spécial sur « meubles ». Ne doit-on pas conclure
 « nécessairement, et tout d'abord, qu'il s'agit
 « d'un privilège qui ne pourra jamais s'exercer
 « que vis-à-vis d'une chose déterminée dans son
 « individualité: « la chose conservée », qu'elle soit
 « corporelle, comme semblerait l'exiger le mot
 « « chose », rapproché des expressions qui le pré-
 « cèdent « frais faits pour la conservation », et qui
 « éveillent naturellement l'idée d'impenses néces-
 « saires, de travaux manuels ; ou qu'elle soit in-
 « corporelle, comme une créance, suivant une
 « doctrine et une jurisprudence aujourd'hui cons-
 « tante. Comment comprendre dès lors dans cette
 « expression cette réunion si complexe, cette géné-
 « ralité de choses si variées, qui s'appelle l'actif
 « d'un débiteur commercial ? »

Ces quelques lignes, et aussi les craintes que suggère au magistrat l'orientation de la jurisprudence vers le système extensif, entraînèrent la décision de la Cour. Le gérant, à ses yeux, ne bénéficie pas du privilège que lui avait accordé le tribunal de première instance pour comptes de fournitures, de gestion, et honoraires d'appointements.

La Cour s'appuie sur l'ancienne jurisprudence de la Chambre des Requêtes du 8 Janv. 1839 (D. J.G. Priv. Hyp. 193) reproduisant elle-même quelques arrêts plus anciens.

Ces quelques décisions constituent le centre de résistance le plus important que notre privilège ait rencontré sur sa route, et témoignent d'une conception purement statique du privilège, conception assise sur l'analyse littérale du texte. La survivance fugitive qui se manifeste dans l'arrêt de Lyon, et qui doit beaucoup à la personnalité de M. l'Avocat général Baudoin, n'arrêtera pas le dynamisme d'un demi-siècle de jurisprudence.

Dans notre matière même, le 29 Juin 1888, le Tribunal civil de Libourne s'est considéré fondé à admettre le privilège en faveur du clerc de notaire, s'il est démontré que son concours a préservé la charge d'une dépréciation considérable (S. 1889. 2.144). Dans l'espèce, en face de la situation du titulaire de l'office, traqué par les réclamations incessantes de nombreux créanciers, il a seul permis le fonctionnement régulier de l'étude. Pour la première fois, sinon la seule, le privilège s'exerce sur un office ministériel.

Notons encore en terminant un arrêt du Tribu-

nal de Commerce de Saint-Etienne (5 oct. 1932. Gaz. du Pal. 1932.2.924) qui accorde le bénéfice de l'art. 2102, al. 3, aux représentants, sur le fonds de commerce. Leur travail a été utile, en conservant la valeur du gage ; ils doivent dès lors jouir d'un droit d'antériorité à l'encontre des créanciers nantis. Il est bon, au point de vue juridique, de faire quelques réserves, car l'exposé des motifs écarte délibérément tout souci d'interprétation du texte. En décider autrement, pense le tribunal, serait porter atteinte au crédit commercial, car ouvriers et employés refuseraient certainement de travailler pour un patron dont le fonds serait grevé d'un nantissement.

Malgré ces réserves, le représentant qui, en raison de la nature de l'affaire, de ses procédés de vente en particulier, a incontestablement maintenu un fonds dans un état de prospérité au moins relatif, peut certainement et à juste titre se prévaloir du privilège.

Courtier — Agent d'affaires

L'art. 95 du Code de Commerce accorde, nous le savons, un privilège au commissionnaire pour ses frais et avances, pour les frais qu'il a exposés et pour son droit de commission. Le courtier, au contraire, ne s'en est vu attribuer aucun. Le privilège de l'art. 95 du Code de Commerce est une faveur légale, exigeant la remise réelle de marchandises entre les mains de l'intermédiaire, qui, dès lors, deviendra un commissionnaire régulier.

Le courtier s'est toujours vu repousser par la jurisprudence, faute par le tribunal de pouvoir étendre le régime spécial créé au profit du commissionnaire (Cass. 6 nov. 1827, au Sirey Chron. — Tribunal de Commerce de Marseille. Référés, 25 fév. 1930. Gaz. du Pal. 1930.1.827).

L'agent d'affaires se trouve dans une situation identique. La jurisprudence ne le sépare pas du courtier, quand elle les distingue du commissionnaire. Son rôle se borne à mettre les parties en présence, à constater leur accord, sans qu'il traite en son nom ni au nom de ses clients. Il n'est mandataire qu'au cours des démarches préliminaires à la vente d'un fonds de commerce par exemple. L'agent d'affaires peut-il exciper du privilège pour garantir le paiement de ses commissions ? Quelques décisions l'admettent (Trib. Com. du Havre, 19 juil. 1904, J.F. 1905, p. 494, et aussi Cour de Rouen, 20 fév. 1909, *ibid*, 1909, p. 221). L'intermédiaire, pensent ces tribunaux, par l'activité de ses démarches, trouve pour le fonds un prix qui peut être avantageux pour la masse ; il a droit à l'admission par privilège pour la commission d'usage. Mais la plus grande partie de la jurisprudence demeure hostile à une telle prétention, et il existe dans le sens de la négative un grand nombre d'arrêts dont nous ne retiendrons que quelques-uns (1). La Cour de Paris (3 fév. 1892 - Journ.

(1) Trib. Civ. Seine, 13 février 1886, J.F. 1886, p. 184 ; 25 nov. 1892, J.F. 1893, p. 225 ; 10 fév. 1893, J.F. 1893, p. 225. — Paris, 3 nov. 1887, J.F. 1888, p. 225 ; 20 nov. 1888, J.F. 1889, p. 418. — Trib. Comm. Rouen, 11 juin 1902, J.F. 1903, p. 523. — Trib. Comm. Lyon, 18 nov. 1902, J.F. 1903, p. 29.

Jur. Marseille 1893.2, p. 3) protège les avances exposées pour faire rentrer une créance, mais non les honoraires ou commissions.

Dans une hypothèse particulière, le Tribunal civil de Bourg (20 Juil. 1906, La Loi, 21 oct. 1906) juge qu'un agent d'affaires n'est pas privilégié pour les frais avancés ou faits par lui au cours d'une procédure d'expropriation, sur l'indemnité versée ensuite par l'administration. On ne peut raisonnablement soutenir, explique-t-il, que c'est grâce aux frais avancés, qu'une indemnité a été allouée par le jury.

Plus généralement, quand il s'agit d'opérations sur les fonds de commerce, il importe de remarquer que l'appoint de l'activité de l'agent d'affaires, loin de conserver le fonds de commerce dans le patrimoine du commerçant, a bien plutôt aidé au remplacement de cet élément par des choses ou des valeurs fongibles et susceptibles de disparaître très facilement.

Au cours de ces derniers paragraphes, le mandat est devenu de plus en plus vague, intermittent même, dans certains cas. Il serait excessif de vouloir poursuivre notre étude sur ce titre bien que la matière ne soit pas complètement épuisée. Dans l'avenir, nous restituerons à leur emplacement chronologique, certains créanciers qui, quoique apparentés au mandataire, n'ont plus avec lui que des liens lointains et imprécis.

PRETEUR DE DENIERS — BANQUIER

La protection par privilège d'une simple créance d'argent rencontre certains obstacles sur le terrain doctrinal. Quelques auteurs (V. Planiol et Ripert, T. 12, p. 187) s'y opposent formellement. L'intention du législateur, expliquent-ils, est de n'accorder au prêteur un droit de préférence que moyennant accomplissement des formalités de la constitution d'hypothèques ou de la subrogation conventionnelle, et ils refusent de lui reconnaître le privilège des frais faits pour la conservation de la chose.

Sans doute, l'hypothèque et la subrogation de l'art. 1250 procurent au prêteur de deniers des garanties supérieures, dégagées de tout aléa ; mais nulle part la loi ne limite les sources d'avantages concédés au créancier, et nous invoquerons une exception à la règle que posent MM. Planiol et Ripert. Il se conçoit qu'entre créanciers dont les droits sont nés de relations juridiques, unis au débiteur par des liens juridiques, l'accomplissement de formalités soit indispensable pour obtenir un droit de préférence. Nous sortons indiscutablement de ce cadre, lorsque pour créer un avantage nous nous proposons d'utiliser une situation purement matérielle. Il faudra accueillir le prêteur de deniers, comme tout autre créancier de frais, s'il a permis d'une façon certaine de sauver en tout ou en partie le gage commun.

Cette attitude plus large avait déjà été adoptée dans une espèce ancienne (Cass. Civ., 13 mai

1835. D.J.G., Faillite N° 1069). La chose conservée est une créance sur le Gouvernement Français; la liquidation en a été facilitée par les avances dont le conservateur demandait la protection. La Cour de Cassation admet privilège sur la foi de la Cour d'Appel, souveraine pour évaluer l'utilité des frais. De même, la Chambre Civile, après délibération en Chambre du Conseil, le 30 déc. 1874, confirme en tous points un arrêt de Chambéry du 6 août 1873 (D. 1876.1.25). Seront privilégiées les sommes avancées dans le but de terminer une entreprise. Mais les sommes versées dans ce but devront encore avoir été employées pour la conservation de l'actif du débiteur, par exemple à la paye des ouvriers de l'entreprise, ou au paiement des marchandises nécessaires à son achèvement.

Un arrêt tout récent (Paris, 18 Janv. 1936, Gaz. du Pal. 1936, Juin, Som.) confirme cette jurisprudence dans une espèce plus particulière encore. Les avances faites par un tiers, lorsqu'elles ont permis au débiteur de continuer les travaux entrepris, et de conserver ainsi sa créance, née d'un contrat passé avec l'administration, alors surtout que son exigibilité était subordonnée à l'exécution des dits travaux, bénéficieront du privilège (V. aussi Paris, 3 fév. 1892, Journ. de Jur. Marseille 1893.2.3).

Ces décisions, la dernière surtout, mettent en évidence la nécessité pour le demandeur de prouver un lien de causalité très étroit entre les avances et leur résultat. Les dettes payées par le débiteur

avec les fonds prêtés doivent effectivement avoir sauvegardé le gage.

De plus, ce gage, pour répondre au terme de la loi, doit être une chose individualisée ; c'est une créance dans l'espèce du 18 Janv. 1836, l'actif d'un débiteur en faillite dans les autres cas. La faillite permet, en effet, de concrétiser l'ensemble des avoirs du commerçant, pour en faire une masse unique, vulnérable au privilège de l'art. 2102, al. 3.

Ces deux conditions, causalité du prêt pour la conservation du gage d'une part, et d'une façon moins absolue peut-être, individualisation de ce gage d'autre part, sont d'une importance primordiale ; et ce sont celles qui font le plus souvent défaut. A juste titre, les tribunaux se montrent-ils alors intransigeants. Le simple porteur de deniers remplit difficilement ces conditions faute de pouvoir contrôler l'emploi qui a été fait de ses deniers. Comme solution positive, nous n'avons guère rencontré en jurisprudence que des hypothèses d'avances par un tiers qui a payé, pour le compte du débiteur, une dette criarde ou ne souffrant aucun délai. Mais il ne s'agit pas pour cela, à l'égard du simple prêteur de deniers, d'une exclusion théorique et générale opposable à raison de l'inexistence de formalités.

Le privilège est refusé dans un arrêt de Paris du 2 mai 1900 (*Le Droit*, 18 mai 1900). Les sommes prêtées à un commerçant ou à un industriel pour payer les ouvriers ne sont pas forcément pri-

vilégiées, comme l'aurait laissé supposer un examen rapide et superficiel de l'arrêt de Cassation du 30 déc. 1874. Aucun privilège ne garantit non plus le remboursement d'avances n'ayant eu pour effet que d'augmenter une créance. Le tiers n'a pas le droit spécial sur la valeur de rachat d'une police d'assurances-vie, pour avance de primes, si la police avait déjà une valeur nette. (Paris, 4 janvier 1901 — D. 1902.2.273).

Nous avons réuni, à la jurisprudence relative au prêteur de deniers, celle relative au banquier, cas particulier qui ne présente pas de difficultés spéciales. Une espèce de la Chambre des Requêtes (1^{er} Avril 1890, D. 1891.1.374) déboute le banquier qui a fait des remises de fonds à une société avant la mise en liquidation de celle-ci. Il est constaté que ces négociations n'étaient que des opérations dans les conditions ordinaires d'une maison de banque qui reçoit des traites des clients, en retour de valeurs qu'elle fournit. Il manque à la situation du banquier, le lien nécessaire entre ses opérations et la conservation de l'actif.

Ce point de vue est encore adopté par un jugement du Tribunal de Commerce de Saint-Etienne du 5 fév. 1936 (Gaz. du Palais, Juillet 1936, Somm., p. 9). Le banquier, prêteur de fonds, ne saurait, en cas de faillite ou de liquidation du débiteur, produire par privilège ses avances comme frais faits pour la conservation de la chose.

FOURNISSEURS

Les espèces sont ici très variées. Pour notre sujet, en effet, les fournisseurs se distinguent par la nature de leurs fournitures, qui peuvent être courantes ou exceptionnelles ; par la nécessité de ces fournitures, certaines seront simplement utiles, d'autres indispensables. Il faudra encore discriminer les objets auxquels ces fournitures vont s'agréger.

La situation du fournisseur est, à peu de chose près, celle du prêteur de deniers. La forme seule des avances diffère, et dans l'étude de la jurisprudence, les notions précédemment utilisées pourront dès maintenant nous guider. Comme les avances, les fournitures devront être, sinon exceptionnelles, en tous cas indispensables ; et directement applicables à l'objet de la conservation, qui, bien entendu, devra obéir lui-même aux conditions de fond du privilège.

Ces dernières conditions font défaut dans l'arrêt le plus ancien. Un pensionnat, débiteur de fournitures, ne se prête pas à l'application du privilège. Il ne s'agit pas d'un fonds de commerce, meuble par définition, mais d'une entreprise privée dont chacun des éléments garde son caractère propre (Paris, 5 mars 1838, D.J.G. Priv. Hyp. 313).

En revanche, un surcroît de protection s'attache à certaines créances de fournitures agricoles. La doctrine, réunit souvent au privilège du conservateur, cet autre privilège des frais de récoltes de

l'art. 2102, al. 1^{er}, par. 4, qui, lui aussi, participe d'une idée de conservation. La Cour de Bordeaux procède volontiers de cette façon. Un arrêt du 1^{er} janvier 1872 (D. 1873.2.14) s'appuie sur les deux textes, au profit du fournisseur des barriques qui ont servi à loger la récolte. (Voy. aussi Bordeaux, 2 août 1831, D.J.G. Priv. Hyp. 294). Un arrêt du Tribunal de Blaye confirmé sur ce point par la Cour de Bordeaux (5 août 1896, D. 1897.2.400) confond les deux textes en question.

En réalité, ces créances ne sont pas assorties d'un double privilège, mais bien de deux privilèges différents ; celui qui garantit les frais faits pour la récolte de l'année (2102, al. 1^{er}) et celui des frais faits pour la conservation de la chose (2102, al. 3). Dans quelle mesure ces privilèges doivent-ils être reconnus ? Le second s'applique sans aucun doute. Pour ce qui est du premier, sera-t-il applicable ; et atteindra-t-il dans ce cas la récolte entière ? C'est à ce dernier résultat que tend l'art. 2102, al. 1^{er}, alors que seule la fraction de récolte contenue dans les barriques a été conservée. Nous ne le pensons pas, à notre avis l'usage du privilège de l'al. 1^{er} doit être réservé aux cas où celui de l'al. 3 ne peut jouer. L'emploi du premier alinéa entraînerait, en moins, une autre conséquence fâcheuse. Les deux privilèges ne coïncident pas parfaitement quant à leurs effets ; le privilège pour frais de récolte prime celui du bailleur et il donnerait au fournisseur de futaille une situation trop avantageuse, alors que les frais qu'il a faits pour la « récolte de l'année » restent problématiques si on

interprète strictement le texte (Voy. aussi Bordeaux 2 mars 1926. Rec. Bordeaux 1926, p. 32).

Nous retrouvons notre privilège à l'état isolé, avec des espèces moins exceptionnelles. Le créancier qui s'est engagé à fournir une certaine quantité de marchandises à son débiteur sur le point de faire faillite, en stipulant un remboursement par privilège, ne peut invoquer l'art. 2102. Quand bien même il prétendrait que cette fourniture était faite pour conserver la valeur du fonds de commerce, l'intention de conserver ne suffit pas ; il eût fallu encore qu'il y eût effectivement un résultat positif et que ce résultat fut le fait des fournitures. (Trib. Villefranche, 24 fév. 1882, Gaz. du Pal. 1882.2.289).

Une autre décision (Trib. de Com. de la Seine, 18 déc. 1895, Gaz. des Trib. 17 janv. 1896) protège la créance résultant de la fourniture de papiers à un journal. En effet, cette fourniture, effectuée sur la demande d'un administrateur provisoire nommé par justice, a eu pour effet de conserver le journal, gage des créanciers, en permettant la continuation de sa publication jusqu'au jour de la vente. Le produit de cette vente a ensuite constitué le principal, sinon le seul actif, de la faillite.

Un arrêt de Cassation appuie les décisions antérieures dans l'espèce suivante : Un entrepreneur s'est engagé à construire à forfait des maisons pour divers propriétaires qui doivent payer le prix au fur et à mesure de l'avancement des travaux et le solde à l'achèvement. L'entrepreneur a, dans ce cas, une créance contre chacun des propriétaires,

créance dont l'exigibilité seule est subordonnée, d'abord à l'avancement, ensuite à l'achèvement des travaux. Ainsi le tiers qui a fourni des matériaux pour permettre de continuer ou de terminer ces travaux, a conservé la créance de l'entrepreneur contre les propriétaires. Il ne s'agit pas d'une augmentation, mais bien d'une conservation, et la Cour a justement admis la collocation par privilège en vertu de l'art. 2102 pour le prix des matériaux. (Cass. Civ., 1^{er} mai 1922. *Gaz. du Pal.* 1922.2.5). La Cour d'Aix suit textuellement la Cour Suprême dans un arrêt du 16 nov. 1928 (*Sem. Jur.* p. 98), infirmant la décision du Tribunal de Commerce de Nice, qui voulait voir dans les fournitures l'amélioration des constructions, et non une fin de conservation de la créance.

Parallèlement à l'hypothèse du compte-courant bancaire, au chapitre du prêteur de deniers, la jurisprudence traite de la même manière les fournitures courantes. Son refus se motive de la même façon que pour le banquier ; l'absence de liaison probable entre ces fournitures et la conservation de la chose, en général la conservation du commerce. Une cession d'eau à puiser pour une usine, par exemple, ne saurait être considérée comme faite pour la conservation de la chose. (Trib. Civ. de la Seine, 30 juin 1926, *Gaz. des Trib.*, 2 déc. 1926); non plus que la fourniture d'électricité à un atelier de couture (Trib. Com. de Nantes, 4 mai 1931, *Rec. Nantes* 1931, p. 162).

**CREANCIERS DE PRIMES D'ASSURANCES
TERRESTRES
ET D'ASSURANCES SUR LA VIE
EXPERT EN MATIERE D'ASSURANCE**

Une Compagnie d'assurances terrestres peut-elle invoquer le privilège du conservateur pour garantir le montant de primes échues ? Cette question, malgré les suggestions que nous aurons l'occasion de présenter par la suite, ne revêt plus guère aujourd'hui qu'un intérêt documentaire et historique.

Depuis longtemps les compagnies d'assurances, malgré la cohésion dont elles savent faire preuve sur les terrains judiciaire et législatif, n'ont pu tenir en échec une jurisprudence qui, dès le début, était forte d'arguments décisifs.

Sous l'empire du Code de 1804 et, antérieurement à la loi du 18 février 1889, on admit sans trop de difficultés la solution négative. Les prétentions des Compagnies se heurtaient à une série d'objections qui entraînèrent assez vite l'adhésion des tribunaux.

En premier lieu, l'assurance ne garantit pas la chose contre les dangers de perte matérielle, elle permet simplement d'obtenir, en compensation de sa perte éventuelle, la valeur pécuniaire correspondante, mais seulement dans les conditions stipulées au contrat. Cette compensation contractuelle est fort éloignée de la conservation légale de l'art. 2102. En second lieu, l'assureur ne fait aucun frais qui soit dans un rapport de cause à effet avec la sauvegarde de la chose. Enfin, troisième argu-

ment, l'indemnité est bien mobilière, mais elle ne représente pas la chose garantie par l'assurance. Paris, 24 mars 1855, D. 1856.2.235 - Cass. Req. 20 déc. 1859, D. 1860.1.68).

Mises à part deux tentatives divergentes, dont une émanait du juge des référés (Trib. Civ. de Beaune, 25 août 1859 - Journ. Assur. 1861, p. 379, et Trib. Civ. de la Seine, 28 mai 1870 (référé), la jurisprudence admit donc la solution négative (1).

Mais en dehors de l'assureur, un tiers peut lui aussi être créancier de primes payées pour le compte de l'assuré. Dans ce cas, le tiers fait des frais, mais il se heurte aux mêmes objections quant à l'élément conservation. Le tiers ne sauvegarde pas la chose, mais toujours cette indemnité qui ne la représente qu'indirectement. La Cour de Nancy (20 déc. 1871, D. 1872.2.35) déclare l'art. 2102, al. 3, inapplicable au tiers qui a payé les primes pour le compte de l'assuré. Dans l'espèce, la Cour lui accorde, à défaut du privilège du conservateur, celui des frais de justice inscrit au premier alinéa de l'art. 2101. On peut en effet considérer comme frais de justice, et par conséquent comme privilégiés dans les termes de l'art. 2101 C. Civ., tous les frais faits pour la conservation, la liquidation ou la réalisation des biens du débiteur et pour la distribution du prix en provenant. La seule condi-

(1) Cour de Paris, 8 avr. 1834. D.J.G.Ass., 191. — Trib. Com. Seine, 14 juill. 1871, D. 1871.3.100 ; 26 juill. 1877, Journ. Ass., 1877, p. 386. — Trib. Com. Nantes, 20 janv. 1886, Jur. Nantes 1886, 1, 217.

tion qui soit indispensable, c'est qu'ils aient été faits dans l'intérêt commun des créanciers appelés à concourir à la distribution du prix.

Quelques ouvrages doctrinaux et certains recueils de jurisprudence voient une confirmation générale de ces tendances, déjà très affirmées, dans un arrêt de la Chambre Civile du 26 Janv. 1875 (D. 1875. 1.53). Il faut bien dire que cet arrêt ne parle pas de l'art. 2102, et s'appuie exclusivement lui aussi sur l'art. 2101.

Sur ces entrefaites, la loi du 19 fév. 1889 vint substituer l'indemnité d'assurance au prix de la chose, pour l'exercice des privilèges et hypothèques. Un doute va naître puisque, désormais, la question d'identification de la chose avec l'indemnité se trouve résolue. Mais une objection demeure. Les rédacteurs du Code ont accordé un privilège à ceux qui ont fait des frais pour la conservation de la chose elle-même, dans ses éléments constitutifs. Ils n'ont sans doute pas eu en vue les frais faits pour l'obtention d'une indemnité qui vient remplacer dans le patrimoine du débiteur la chose détruite. Cette manière de voir est celle d'un jugement du Tribunal Civil de Bellac (7 Juil. 1905, D. 1906.2.272) (Voir aussi Rouen, 6 mars 1890 — S. 1890.2.173).

Il est intéressant d'opposer ici un second système préconisé par M. Guillouard (1). Cet auteur voudrait distinguer, d'une part, le cas où le risque reste ouvert, et d'autre part, la réalisation du

(1) *Traité des Privilèges et Hypothèques*, T. I, N° 375.

sinistre. Dans le premier cas, la solution ancienne, le refus du privilège, serait maintenue. Mais en revanche, si le risque s'est réalisé, on devrait admettre que la Compagnie serait bien fondée à faire valoir son privilège sur l'indemnité qu'elle aurait à distribuer, et à retenir sur celle-ci le montant des primes échues.

Cette solution nous paraît séduisante dans l'hypothèse déjà examinée où un tiers a fait l'avance des primes dues à la Compagnie. Dans ce cas, il existe réellement un déboursé, et les obstacles à franchir pour arriver à l'admission au privilège se trouvent encore réduits. Nous sommes aussi, il est vrai, en dehors de la question précise posée au début de ce chapitre.

La jurisprudence ne serait pas définitivement établie, si on voulait en croire un jugement du Tribunal de Commerce de Nantes du 2 juin 1921 (Rec. Nantes 1921.1.168). Les primes, aux termes de la décision de Nantes, ne peuvent être assimilées aux frais faits pour la conservation, alors que le risque assuré ne s'est pas réalisé, car la prime a pour but la conservation, non de la chose elle-même, mais de l'indemnité destinée éventuellement à la représenter. Nous serions curieux de savoir ce qu'aurait décidé le Tribunal Consulaire de Nantes si le risque s'était réalisé.

Mais ne serait-il pas dangereux d'ouvrir, indirectement même, une porte aux revendications des compagnies ? La situation de l'assureur outrepasserait certainement la pensée du législateur qui n'a créé le régime de bienveillance de l'art. 2102, al. 3,

qu'au profit de créanciers intéressants et dépourvus d'avantages. Les compagnies d'assurances ont à leur disposition au moins un moyen coercitif puissant : la résiliation de la police stipulée au contrat à défaut de paiement des primes. Cette mesure leur permet aisément de se passer d'un privilège subsidiaire.

Le privilège existe en matière maritime. En vertu du texte formel de l'art. 191 du Code de Commerce sont privilégiés : « 1° le montant des primes d'assurances faites sur le corps, quille, agrès, apparaux et surarmement et équipement du navire dus pour le dernier voyage. » L'existence de cette disposition du droit commercial sera notre dernier argument en faveur de la solution négative. En raison de la place qu'il occupe, ce texte apparaît en effet comme un texte de stricte interprétation.

Dans le domaine spécial des assurances sur la vie, le problème se pose d'une façon nouvelle. Les facteurs en présence sont sensiblement modifiés et les difficultés transportées sur un terrain différent. L'indemnité qui est l'objet du contrat d'assurance-vie ne représente pas un équivalent, mais bien la contreprestation du contrat aléatoire passé entre l'assureur et l'assuré. Quant au risque, il se concrétise infailliblement à une époque plus ou moins lointaine, au décès de l'assuré.

Quelle va, dans ces conditions, être la situation du tiers qui a avancé le montant des primes ? Il s'agit uniquement de savoir si le paiement effectué par le tiers a conservé la chose, la créance résul-

tant du contrat. Ce sont les conditions d'existence et de survie de cette créance qui vont nous conduire à la solution.

La police stipule en général qu'à défaut de paiement des primes, l'assurance est résiliée. Résiliation veut dire que, si le service des primes a été interrompu, l'assureur cesse de devoir le capital assuré. Mais il reste tenu au paiement d'une certaine valeur qu'on appelle valeur de réduction, excédent appartenant en propre à l'assuré à la suite des opérations de nivellement des primes. On appelle nivellement la fixation uniforme des primes bien que le risque croisse avec l'âge de l'assuré. D'autre part, le contrat peut encore être négocié avec la compagnie contre une valeur de rachat.

Ainsi, si la prime n'est pas payée, le bénéficiaire du contrat voit bien disparaître son droit au capital assuré. Mais il n'en conserve pas moins une certaine créance contre l'assureur. Le paiement effectué par le tiers n'a fait qu'augmenter jusqu'à l'échéance prochaine cette créance du bénéficiaire. Il n'y a là qu'une augmentation, une simple amélioration, et en tous cas le principal ne risquait pas de périr. C'est avec raison, concluons-nous, que la Cour de Paris, dans un arrêt du 4 Janvier 1901, refuse le privilège de l'art. 2102, al. 3 (D. 1902. 2.273).

Il en serait peut-être autrement, si l'avance de primes avait eu lieu pendant les premières années du contrat. Pour les compagnies, le contrat n'a de valeur qu'après le paiement de trois primes annuelles. S'il n'a été payé qu'une ou deux primes, elles

sont acquises à titre d'indemnité de résiliation. Mais si la troisième prime a été payée par un tiers, il est évident que son avance a donné naissance à la valeur de réduction ou de rachat de la police. Dans ce cas, il y a bien conservation et, mieux encore, création d'une créance. Nous verrons plus loin (1) comment analyser cette idée de création d'une créance. A notre avis, le privilège ne saurait alors être refusé.

Un arrêt récent (Paris, 17 févr. 1937. Gaz. Pal. 1937.2, Som., p. 3) fixe le sort de la créance d'honoraires de l'expert qui a évalué les dégâts causés par le sinistre. Ces frais bénéficient, en dehors de la protection de l'art. 2101, de celle de l'al. 3 de l'art. 2102. En effet, l'expertise est très généralement imposée par les contrats d'assurances, préalablement au règlement à intervenir. Les frais qu'elle occasionne sont des frais de conservation privilégiés sur la créance du sinistré, puisqu'ils sont nécessaires et indispensables pour arriver au paiement de l'indemnité.

LES CREANCIERS MARITIMES (2)

Les navires sont des objets mobiliers susceptibles d'être atteints par les privilèges de l'art. 2102. L'adhésion à ce principe n'entraînerait pas de difficultés, mais la question n'est pas aussi simple,

(1) Voir : II^{me} partie, chap. III. *Conditions de fait. Création.*

(2) Voir : Suzy CARRUS, *Les Privilèges sur le navire pour fournitures et réparations*, Thèse Paris, 1928.

car le législateur civil ne s'est pas préoccupé seul des questions maritimes. Il ne les a même atteintes qu'accessoirement aux dispositions du Code de Commerce, qui traite spécialement du droit maritime.

L'art. 191 du Code de Commerce édicte un certain nombre de privilèges destinés, eux aussi, à faciliter et à renforcer le crédit dans ce domaine particulier. Ces privilèges du droit commercial sont directement issus de notre Ancien Droit. La classification et l'énumération de l'ordonnance du mois d'août 1681, dont procède tout le Livre II du Code de Commerce, n'ont subi que de légères modifications.

Sont privilégiés aux termes de l'art. 191 : « ...5°
« Les frais d'entretien du bâtiment et de ses agrès
« et apparaux depuis son dernier voyage et son
« entrée au port...

« 7° Les sommes prêtées au capitaine pour les
« besoins du bâtiment, pendant le dernier voyage,
« et le remboursement des prix des marchandises
« par lui vendues pour le même objet.

« 8° ...Les sommes dues aux créanciers pour
« fournitures, travaux, main-d'œuvre pour radoub,
« victuailles, armement et équipement avant le
« départ du navire s'il a déjà navigué. »

Tous les privilèges de l'art. 191 du Code de Commerce, à travers l'Ancien Droit, prolongent et amplifient ceux du Droit Romain ; l'importance de la notion de conservation a toujours été grande dans ce domaine où rien ne dure qu'au prix de soins constants.

Aujourd'hui, l'existence de deux ordres de dispositions a imposé à la jurisprudence la recherche de leur champ d'application respectif et des règles de leur combinaison.

Un très vieil arrêt de la Cour de Bruxelles du 17 juin 1809 (D.J.G. Priv. Hyp. N° 311) ébauche la jurisprudence d'une façon d'ailleurs assez incomplète. Il s'agit du bailleur de fonds qui a fourni au maître d'un navire des sommes qui ont permis de sauver les marchandises transportées. L'arrêt limite spécialement le privilège aux marchandises elles-mêmes. Ainsi les sommes dues par les propriétaires de ces marchandises ne seront pas affectées à raison des frais de sauvetage.

Un autre arrêt, celui-là de la Cour de Cassation (18 août 1858, D. 1858.1.410), limite aussi le privilège de l'art. 2102, al. 3, au mobilier garnissant le navire. Le navire « Le Missouri », fourni par l'Etat à la Compagnie Hérout et de Handel pour le service entre Le Havre et New-York, n'avait pu atteindre son port de destination et rentrer en France que grâce à l'appoint d'une somme de 10.500 francs employée à l'acquit des droits de tonnage, pilotage, ainsi qu'en achat de charbon. Cette somme fut considérée comme prêtée pour la conservation du mobilier garnissant le navire. Mais dans ce cas encore, le navire lui-même ne se trouve point grevé du privilège. Il n'appartenait d'ailleurs pas à l'emprunteur, nous l'avons vu, mais à l'Etat, qui avait réservé son droit de propriété.

Un arrêt de la Chambre Civile du 29 mai 1878

(D. 1878.1.427) élargit la base du privilège. Le navire va être entièrement atteint, coque et cargaison. Mais, précise l'arrêt, si les dépenses ont été faites pour une opération unique, le sauvetage du navire et des marchandises qu'il contenait, les marchandises supporteront entièrement, s'il le faut, le privilège, puisqu'elles n'auraient pu être sauvées si en même temps le navire lui-même ne l'eût été. Pour compenser cet état de choses, l'arrêt n'exclut pas un règlement d'avaries entre le propriétaire du navire et celui de la cargaison.

Voilà précisé d'une façon suffisante ce premier stade de la jurisprudence. Il n'est question que de droit civil, mais de nouvelles tendances vont lui associer de plus en plus le droit commercial.

En tout état de cause, on s'accorda vite pour admettre que l'art. 191 du Code de Commerce n'avait pas pour effet d'interdire l'exercice sur les navires du privilège du conservateur. Il suffit de se référer à l'arrêt de la Cour de Cassation du 25 mai 1878 et, par la suite, aux jugements du Tribunal de Commerce de Nantes du 24 Janvier 1906 (*Revue Intern. Droit Maritime*, T. 21, p. 750), du Tribunal de Commerce d'Alger (11 mars 1908 — *ibid.* T. 24, p. 73), du Tribunal Civil de Montpellier (20 avril 1923 — *Revue de Droit Marit. Comparé - Suppl.* T. I^{er}, p. 281, confirmé par Montpellier, 12 déc. 1923, *ibid.* T. 2, p. 103). Ces hypothèses supposent que l'alternative reste ouverte, que le choix demeure au créancier, entre le privilège civil et les privilèges commerciaux.

Les tentatives de jurisprudence divergentes

(Trib. Civ. Seine, 18 déc. 1895, confirmé par Paris, 10 janv. 1896. Sous Cass. Req., 15 déc. 1897 — D. 1899.1.177 — Alger, 16 oct. 1922) n'eurent pas de succès en définitive. Pour soustraire les navires, meubles par excellence, au champ d'application de l'art. 2102 du Code Civil, il faudrait trouver, dans les termes de l'art. 191 du Code de Commerce, des raisons non équivoques de le faire. Si l'art. 191 du Code de Commerce emploie une classification analytique, il ne faut pas en induire que les seules créances visées peuvent être privilégiées. S'il en était ainsi, le privilège du conservateur qui peut s'exercer sur les meubles les plus minimes, ne pourrait atteindre un navire qui constitue souvent l'élément important de l'actif d'un débiteur.

La doctrine et la jurisprudence convenaient donc que le privilège établi par le droit commun pouvait être exercé sur les navires. Il a fallu cependant attendre des décisions contemporaines pour établir un dernier point controversé.

La question est nouvelle quand un créancier ne se trouvant pas, ou ne se trouvant plus dans les conditions requises pour faire valoir un des privilèges de l'art. 191 du Code de Commerce, dont les alinéas exigent de chaque créancier des conditions particulières relatives à la situation du navire, se réclame de l'art. 2102, al. 3.

On découvre les lineaments de la nouvelle jurisprudence dans un arrêt de la Cour de Cassation du 4 janvier 1886 (D. 1886.1.113). L'espèce elle-même se situe hors de notre sujet, mais elle pose

un problème général qui inclut le notre, et sa jurisprudence entraînera avec elle le sens des décisions postérieures. Bien qu'il s'agisse du privilège du vendeur, les observations de M. Levillain valent pour tous les privilèges de l'art. 2102 qui ont leur correspondant en droit commercial. L'auteur ne cantonne nullement ses affirmations lorsqu'il dit : « Il n'est pas admissible, en effet, que l'art. 191 du Code de Commerce ait dérogé dans un sens restrictif à l'art. 2102 du Code Civil, et qu'il ait eu pour but notamment d'enlever au vendeur d'un navire, même à l'issue d'une navigation, les prérogatives que possède tout vendeur d'effets mobiliers. »

Puis, cédant la parole à M. Dufour, il lui emprunte le langage suivant : « L'art. 191 du Code de Commerce a bien déterminé la série et l'ordre des privilèges attachés aux créances maritimes, en concurrence les uns avec les autres, mais en dehors de ce premier travail qui était vraiment son œuvre, il ne s'est point occupé du concours subsidiaire de toutes ces diverses créances avec les créanciers ordinaires. Ceci est l'affaire du droit commun. »

Dans le cas particulier que nous étudions, la jurisprudence ne suivit pas immédiatement ce point de vue. On s'accordait à voir là une exception à la règle qui faisait exclure quand on ne pouvait user des privilèges commerciaux, l'appel aux privilèges de droit commun. Un arrêt de 1913 à la Chambre des Requêtes, que nous reverrons plus loin, esquive la question, et enfin un arrêt de Bor-

deaux (Sous Cass. Req., 26 oct. 1914, D. 1916. 1.82) semblait confirmer cette règle.

Toutefois la doctrine et la jurisprudence, suivant la voie ouverte en 1886 par M. Levillain, étaient de plus en plus opposés à ce système. (Cf. Trib. Com. Marseille, 3 juil. 1891, Rev. Int. Droit Maritime, T. 8, p. 561 — Rouen, 20 nov. 1902, *ibid.* T. 18, p. 498 — Trib. Civ. Rouen, 21 juin 1909, *ibid.* T. 25, p. 200).

Il ne manquait certes pas d'arguments décisifs pour appuyer les tendances des auteurs et des juridictions résistantes. La loi commerciale qui crée un droit en faveur d'un créancier déjà privilégié ne peut pas avoir pour effet de placer ce créancier dans une situation moins avantageuse que si le privilège commercial n'avait pas existé. Il pourrait ainsi devenir préférable d'avoir été passé sous silence par l'art. 191 du Code de Commerce.

L'arrêt de la Chambre Civile du 3 nov. 1925 et la note de M. Aubrun écrite à propos de cet arrêt consacrent cette dernière façon de voir (D. 1926. 1.49 et la note S. 1925.1.353). Ils installent d'une façon générale et à titre subsidiaire les privilèges de droit commun des art. 2101 et 2102 du Code Civil à côté des privilèges maritimes, quand ces derniers ne peuvent être invoqués.

Très rapidement, de nombreux arrêts vinrent confirmer la décision de la Cour Suprême (Paris, 16 fév. 1927. Journal Trib. Com. 1928, p. 191 — Cass. Civ., 27 juillet 1931. Gaz. Pal. 1931.2.803 — S. 1934.1.349 — D. 1934.1.45 — Paris, 9

juin 1932. Gaz. Palais 1932.2.415 — Rouen, 25 janv. 1933, D.H. 1933.214).

Nous dirons un mot en particulier d'un arrêt de Caen du 6 mars 1930 (D.H. 1930, p. 354) qui, au cours de la distribution du prix du navire, fait exception quand on fait appel au droit commun, aux règles de l'art. 31 de la loi du 10 Juillet 1885. Aux termes de cette disposition, quand les créanciers ne s'entendent pas sur la distribution du prix, il est dressé procès-verbal de prétentions et contredits. Dans la huitaine, chacun des créanciers doit déposer au Greffe une demande de collocation contenant constitution d'avoué avec titre d'appel. Enfin, à la requête du plus diligent, les créanciers sont, par un simple acte d'avoué à avoué, appelés devant le tribunal de commerce qui statue à l'égard de tous, même des créanciers privilégiés. Cette procédure, strictement commerciale, ne s'étendra pas aux privilèges du droit commun et en particulier à celui du conservateur.

Un jugement du Tribunal Civil de Dunkerque du 7 janv. 1932 (Rev. de Droit Mar. Comparé — Suppl. T. 10, p. 134) mérite encore une mention spéciale en raison de la personnalité du créancier appelé au privilège. Il s'agit du courtier maritime, qui, dans la gestion du navire, a engagé des dépenses profitables à tous les créanciers.

La discussion qui précède ne nous a pas permis non plus d'intercaler plusieurs décisions plus simples, mais cependant intéressantes. C'est ainsi que nous avons seulement évoqué cet arrêt du 8 avril 1913 de la Chambre des Requêtes (D. 1913.1,

301), qui, tout en esquivant le débat principal, refuse de garantir le prix de fournitures de charbon, si ces fournitures ont eu pour but, non pas la conservation, mais l'exploitation des navires (V. encore dans le même sens Aix, 9 janv. 1927, Rev. Dor. 1927, T. 4, p. 113 — Rev. Dr. Maritime Comparé Supp. t. V, p. 113, et à la toute dernière époque, Douai, 15 mars 1934, S. 1934.2.221).

Au contraire (Paris, 13 janv. 1926. Gaz. Pal., 16 mars 1926 et 1926.1.494), doivent être admis au passif de la faillite du propriétaire d'un navire pour la valeur de ce navire, les sommes représentant les travaux effectués pour le remettre en état de flottabilité et de navigabilité, à la suite de son échouement. Il importe peu qu'avant l'intervention de celui qui a exécuté ces travaux, le navire ait déjà été mis en lieu sûr par un tiers.

De même, la Cour d'Alger (7 janv. 1931. S. 1931.2.72) accorde le privilège de l'art. 2102 à l'acconnier sur les marchandises qu'il a débarquées.

Les créanciers maritimes, dans leur ensemble, nous semblent donc munis d'une protection très efficace, utilisant, à défaut de textes spéciaux, les dispositions du droit commun. Il faut se garder cependant de confondre les eux ordres de dispositions, civiles et commerciales, et si au civil les conditions d'admission sont moins rigoureuses, en contrepartie les privilèges commerciaux ont un rang en général préférable. Ce ne sera, dans la plupart des cas, qu'en désespoir de cause que le

créancier maritime aura recours à l'article 2102 du Code Civil,

**CREANCIERS POUR SOINS ET SUBSISTANCE
PROCURÉS AUX ANIMAUX
VETERINAIRE — MARECHAL-FERRANT**

Les nombreux procès soulevés par la question ne permettent pas de l'assortir d'un titre très précis. La jurisprudence consacre des solutions multiples souvent renouvelées de solutions coutumières ou romaines.

Les Romains connaissaient un « *privilegium exigendi* » pour celui qui avait fourni la subsistance de l'équipage d'un navire. Ce « *privilegium* », au delà du plus ancien droit, devient chez Pothier, à travers l'ordonnance d'août 1681, celui des « matelots et aures gens de mer ». Il se détache alors de notre sujet et garantit moins des frais de subsistance et de conservation que les loyers résultant d'un louage de services. C'est en droit commercial qu'il faudrait rechercher, avec les autres privilèges maritimes, l'expression actuelle du vieux « *privilegium exigendi* ».

Mais si l'institution ancienne déborde de son cadre originel, comme de celui de nos recherches, l'esprit s'en est maintenu d'une façon très vivace. Dans nombre de cas, la nécessité de protéger les frais de subsistance est restée présente à la pensée du législateur. En particulier, les fournitures de

subsistance faites au débiteur et à sa famille sont privilégiées en vertu de l'al. 5 de l'art. 2101. Malheureusement parmi les bénéficiaires de ce privilège, le Code ne parle pas des animaux et il apparut inhumain de les condamner à manquer de soins et, au gré des circonstances, à mourir d'inanition. La jurisprudence, continuant la tradition du droit français, s'efforcera de faire jouer les institutions coutumières sur l'art. 2102, al. 3. Dans l'ancien Droit, en effet, en dehors des frais de nourritures, certaines juridictions accordaient encore un privilège aux maréchaux, charrons et bourreliers pour les ouvrages et fournitures de l'année (1).

Avant les frais de subsistance proprement dits, et pour y arriver logiquement, la jurisprudence moderne a d'abord protégé des frais impérieusement indispensables à la conservation de l'animal, ceux qui sont dus au vétérinaire. Par le passé, ce dernier était traité en parent pauvre. Il ne pouvait pas invoquer pour ses débours et honoraires l'art. 2101, al. 4, écrit pour le médecin. La nouvelle utilisation du privilège vint combler une lacune maintes fois dénoncée par la presse vétérinaire (*Revue Vétérinaire* 1883, p. 425, et 1885, p. 23). (La « *Presse Vétérinaire* » 1887, p. 317, et 1889, p. 79 et 233).

Le premier arrêt rapporté au Recueil Dalloz est celui de Poitiers du 3 fév. 1892 (D. 1892.2.219). Il consacre le principe de l'application du privilège

(1) POTHIER. *Coutumes d'Orléans*, Titre XIX. Des exécutions. Chap. II. Du droit d'exécution, N^o 121.

aux frais faits pour la conservation d'un animal comme pour la conservation d'une chose inanimée. Les médicaments et le pansement d'un cheval en cas de maladie constituent des créances privilégiées. Il en serait ainsi alors même que le syndic de la faillite aurait, sans opposition ni protestation de la part du vétérinaire, employé le prix produit par la vente du cheval à désintéresser les divers créanciers du failli.

Le 14 février 1900 (D. 1900.1.175), la Chambre Civile fixe la jurisprudence inaugurée par l'arrêt de Poitiers. Sans insister sur le fait que les chevaux sont des objets animés, la Cour de Cassation apprécie plutôt la notion de gage constitué par eux, gage que les soins du vétérinaire ont sauvegardé. De plus, désormais, il ne sera plus nécessaire d'astreindre le créancier à prouver la gravité de la maladie qui a nécessité les soins. Comme le répèteront des décisions postérieures (Trib. Com. Nantes, 13 juin 1906, D. 1906.2.220), on considère dès lors que les honoraires du vétérinaire sont, a priori, des frais de conservation.

Quand il s'agit d'animaux, cette présomption est d'ailleurs une simple question de bon sens. L'existence d'un prix de vente suppose la survie et la conservation de l'animal, au moins quant à sa valeur vénale, qui est surtout à considérer.

Mais le vétérinaire ne peut invoquer le privilège pour ses soins, travaux et fournitures, que sous la condition essentielle que les animaux soignés puissent être individualisés et nettement déterminés au jour où le privilège s'exercera, c'est-à-dire en prin-

cipe au jour de la faillite. C'est l'avis du Tribunal de Commerce de la Seine dans un jugement du 18 Janvier 1912 (Gaz. Pal. 1912.1.513). C'est le cas de la créance d'un vétérinaire basée sur un contrat d'abonnement, stipulant que la somme forfaitaire correspondant à des soins éventuels à donner à des chevaux est due quand bien même il n'y aurait eu aucun acte conservatoire, aucun soin effectivement donné.

Les frais de subsistance, plus exactement de nourriture, auxquels nous arrivons maintenant, ne sont pas aussi bien traités que les honoraires du vétérinaire. En particulier, ils ne bénéficient pas de la même présomption et le créancier doit pouvoir prouver qu'il a bien, par ses fournitures, sauvé l'animal au moins du dépérissement, sinon de la mort. Un jugement du Tribunal de Commerce de Marseille du 12 décembre 1892 (Journ. Jur. Marseille 1893.1.49) refuse d'abord le privilège à un fournisseur de foin. Il faut répéter ici que le privilège ne peut s'appliquer qu'aux dépens qui ont eu pour résultat de maintenir les chevaux dans le patrimoine du débiteur, en sauvegardant la destination qui leur était propre.

Le premier à notre connaissance, le Tribunal Civil de la Seine considère que les frais de pension et de nourriture d'un cheval dans une auberge doivent être considérés comme frais faits pour la conservation de cet animal, au même titre que les honoraires dus au vétérinaire. (Trib. Civ. Seine, 21 nov. 1899. Mon. Jud. de Lyon, 24 fév. 1900).

Spécialement (Tribunal Civil d'Oloron, 9 août

1905. Gaz. du Pal., 1905.2.497 — S. 1907.2.83), le privilège s'applique à la créance résultant des fournitures d'avoine et de son, faites pour la nourriture des chevaux d'un entrepreneur de travaux publics ; et cette créance doit être colloquée dans la distribution par contribution des deniers provenant de la vente des dits chevaux avant celle des créanciers auxquels ces chevaux ont été donnés en nantissement avec le fonds de commerce. (Voy. Paris, 5 août 1903. Journ. Trib. Com. 1904.444 — Bordeaux, 21 avril 1902. Mém. Jur. Bordeaux 1902.1.134 — Trib. Com. Saint-Etienne, 10 fév. 1903. Journ. Trib. Com. 1903.154).

Mais le privilège doit être refusé à celui qui a fait des fournitures de foin destinées à la nourriture des chevaux servant à l'exploitation d'un industriel en état de liquidation judiciaire, lorsque les livraisons ayant couru deux années, il ne démontre pas que les chevaux fussent en péril, mais alors que, sans se préoccuper du nantissement dont ces chevaux étaient grevés, il a fait à son débiteur un crédit personnel qui avait pour but et qui a eu pour effet, non pas de conserver l'élément d'actif représenté par les chevaux, mais bien plutôt d'assurer l'exploitation. (Trib. Com. Marseille, 12 août 1912. Gaz. Pal. 1912.1.514).

Le 16 Novembre 1926 (Gaz. Pal. 1927.1.362), la Cour de Paris confirme d'une façon pertinente la jurisprudence antérieure, en lui appliquant une formule qui semble plus générale. La condition nécessaire et suffisante sera la constatation en fait :

« Que les dites fournitures ont servi à la nour-

« riture de ces animaux, et qu'elles ont assuré
« la conservation et, par suite, la valeur mar-
« chande de ceux-ci. »

Une décision curieuse du Tribunal de Commerce de Saint-Etienne (16 oct. 1929. Gaz. Pal. 1929.2. 1007) applique ce principe quand bien même les chevaux, objets mobiliers, seraient devenus immeubles par destination à la suite de leur affectation à une compagnie minière. On pourrait penser que, conformément aux principes généraux du droit, quand la chose s'immobilise, le privilège cesse obligatoirement de s'exercer en vertu de son caractère mobilier par excellence. La jurisprudence a outrepassé cette règle en utilisant comparativement les articles 592 et 593 du Code de Procédure Civile. Il résulte de la combinaison de ces deux articles que les objets que la loi déclare immeubles par destination seront saisissables pour celui qui aura prêté pour les acheter, fabriquer et réparer. A l'évidence, le conservateur doit profiter du même régime. (Baudry, Lacantinerie, Priv. Hyp. 491) (Guillouard, T. I, 404-408). Le Tribunal de Commerce de Saint-Etienne déboute cependant le demandeur, faute par ce dernier d'établir un lien de causalité entre ses fournitures d'avoine et la conservation des chevaux.

La destination du meuble, en pareil cas, résulte d'une affectation et non pas de l'incorporation à l'immeuble. Il en sera de même dans le cas d'animaux attachés à la culture d'un fonds immobilier ou affectés à une exploitation industrielle quelconque. Le privilège pourra s'exercer sur ces animaux

comme dans l'hypothèse que nous venons d'examiner.

Une troisième catégorie de dépenses se présente encore dans le cadre des frais nécessaires à l'entretien des animaux. Ce sont les frais de ferrement ; sans bienveillance d'abord, un arrêt ancien refuse catégoriquement de protéger les fournitures de fers et le ferrement (Amiens, 20 nov. 1837. D.J.G. Priv. Hyp. 315).

Par la suite, une distinction s'établit, qui demeure encore. Seul le cheval de travail aura son entretien privilégié (Paris, 6 avr. 1900. D. 1901. 2.95). « Que si les chevaux employés à l'exercice
« de son industrie, n'avaient pas été ferrés, ils
« n'auraient pu être utilisés pour leur travail, et
« auraient été impropres à l'ouvrage auquel ils
« étaient destinés. Que le ferrage pour les chevaux
« de travail est aussi nécessaire que leur nourri-
« ture ».

Mais tout comme le vétérinaire, le maréchal-ferrant ne sera pas privilégié pour la totalité de sa créance, si à la suite d'un contrat d'abonnement trimestriel plusieurs trimestres sont dûs ; cependant, en tenant compte, à la différence du caractère foncièrement aléatoire de l'abonnement au vétérinaire, de la continuité relative des soins du maréchal-ferrant, la jurisprudence lui accorde le privilège sur une partie de ses frais. L'abonnement au maréchal-ferrant suppose l'existence de travaux conservatoires pendant le dernier trimestre au moins. C'est sur ce dernier laps de temps que la jurisprudence autorise l'application du privilège

dans une décision du Tribunal de Commerce de la Seine du 4 oct. 1913 (Gaz. Pal. 1913.2.425). Ce même tribunal avait, le 14 oct. 1902 (Gaz. Pal. 1902.2.501) refusé catégoriquement le privilège dans le cas d'abonnement forfaitaire. Cette solution était trop absolue. Les frais doivent être privilégiés dans la mesure où ils représentent des actes conservatoires, ce qui, à notre avis, n'est pas prouvé. La solution idéale serait l'établissement d'un compte à justifier par le créancier.

Un troisième jugement de cette même juridiction consulaire de la Seine (18 janv. 1912, Gaz. Pal. 1912.1.513) ajoute une dernière condition. Le maréchal-ferrant devra établir que la somme pour laquelle il réclame privilège était relative aux soins et fournitures concernant des chevaux existant au jour de l'exercice du privilège, en l'occurrence au moment de la déclaration de faillite. Ne pourrait-on voir la chose conservée dans l'ensemble unique d'une cavalerie de commerce, plutôt que sous la forme de chevaux considérés individuellement ? La question pourrait se poser, mais aujourd'hui, elle a perdu tout intérêt pratique ; les écuries nombreuses, à l'intérieur desquelles l'individualisation des animaux pouvait être difficile, n'ont pas survécu à l'utilisation de la traction motorisée.

DEPOSITAIRE

Comme le mandataire, le dépositaire peut profi-

ter du privilège du conservateur ; mais comme dans d'autre cas, cette protection n'est pas unique. Nous avons parlé du privilège du commissionnaire à propos de certains mandataires ; le dépositaire aussi utilisera l'art. 95 du Code de Commerce lorsqu'il aura agi en commissionnaire (Cass., 8 déc. 1890. D. 1891.1.463).

Le directeur de magasin général a, lui aussi, un privilège distinct, fondé sur l'art. 8 de la loi du 28 mai 1858. Cette loi stipule que le créancier porteur de warrant est payé de sa créance sur le prix, directement et sans formalité de justice, par privilège et préférence à tous autres créanciers, sans autre déduction que celles :

- 1° des contributions indirectes et taxes d'octroi;
- 2° des frais de vente et magasinage et autres frais pour la conservation de la chose.

Ce privilège exige que le magasinier ait agi comme commissionnaire (art. 13, Loi du 28 mai 1858). Son titulaire éventuel, conformément au principe d'application subsidiaire de l'art. 2102, al. 3, que nous développons par ailleurs, bénéficiera en son absence du privilège civil du conservateur. Ce dernier privilège est plus restreint puisqu'il ne s'applique pas, comme celui du droit commercial semble le faire, aux comptes-courants résultant des opérations diverses effectuées par le magasinier, mais seulement aux marchandises conservées. (Agen, 25 nov. 1898. D. 1900.2.69).

NOTAIRE

Le recouvrement des frais et honoraires du notaire est garanti par les dispositions de la loi du 24 déc. 1897, applicable aussi aux avoués et aux huissiers. En dehors de cette loi, traitant surtout de la taxe, restent en vigueur celles des 22 frimaire an VII, art. 30 ; 25 ventôse an XI, art. 41 ; de même que le décret du 16 fév. 1807. Sans entrer dans le détail, ces textes, et celui de 1897 en particulier, organisent une procédure de recouvrement sans que le notaire bénéficie d'un droit proprement privilégié.

Le privilège des frais de justice, fondé sur une idée d'utilité commune, génératrice d'une présomption de mandat, ne s'applique pas ici, car c'est en qualité d'officiers publics que les notaires passent les actes.

Le notaire, rédacteur d'un acte de vente d'immeuble, peut cependant, en vertu de l'action oblique de l'art. 1166, exercer le privilège d'un vendeur, débiteur solidaire de l'acquéreur pour les frais et honoraires. (Cass. Civ., 7 nov. 1882. D. 1882.1.473). De semblables hypothèses sont exceptionnelles. Les notaires qui disposent de procédés pratiques et avantageux, utilisent peu, pour leur profit personnel, le droit des privilèges. Ce n'est qu'accidentellement que le notariat a dû faire appel à l'art. 2102, al. 3. La tentative ne fut pas heureuse ; elle vint se heurter à l'état d'esprit fâcheux créé par l'arrêt de Lyon du 1^{er} avril 1881 (Voy. Employé, Clerc). La Cour de Paris du 29

janv. 1896, en suivant la jurisprudence de Lyon, refuse notre privilège au notaire pour ses honoraires de liquidation de communauté, après séparation de biens (D. 1898.2.392).

« Mais, considérant que les privilèges sont de droit étroit et que ce serait une extension abusive du privilège de l'art. 2102 que de l'appliquer à tous les actes de justice ayant un caractère conservatoire... Qu'il n'en saurait être autrement lorsque, ne pouvant obtenir le privilège des frais de justice, la prétention est comme dans l'espèce, d'arriver au même résultat par le privilège des frais de conservation ».

A deux reprises, ces affirmations se révèlent opposées aux tendances profondes de la jurisprudence. L'existence de privilèges particuliers ne semble plus s'opposer aujourd'hui à l'exercice subsidiaire de celui du conservateur. Nous pouvons logiquement douter qu'à l'heure présente, la solution de la Cour de Paris résisterait au contrôle de la Cour Suprême.

AVOCAT

Sous l'influence d'une tradition immémoriale, les honoraires de l'avocat voudraient demeurer la reconnaissance spontanée d'un bienfait. Mais si les règles de l'Ordre interdisent souvent à l'avocat de demander en justice le paiement de ses honoraires, une jurisprudence constante lui reconnaît ce droit.

On a toujours refusé aux membres des Barreaux d'avoir une autre occupation lucrative, et il leur serait impossible de vivre, s'ils ne pouvaient tirer de l'exercice de leur profession leurs moyens d'existence. La tradition ancienne est périmée aujourd'hui. En vérité, l'avocat ne peut prétendre, sans hypocrisie, qu'il exerce sa profession dans l'espérance de recueillir quelques cadeaux. Il a un droit très légitime d'obtenir le prix de ses efforts et de son travail.

En matière pénale, la créance de l'avocat contre son client jouit d'un privilège édicté spécialement par la loi du 5 sept. 1807. Les dispositions de l'ancien droit qui sont maintenues à l'art. 2 de cette loi, accordent à sa créance une priorité sur les frais de justice ; « Le privilège du Trésor public sur les
« meubles et effets mobiliers des accusés, ne
« s'exercera qu'après : 1° ; 2° les sommes
« dues pour la défense personnelle du condamné,
« lesquelles en cas de contestation par l'adminis-
« tration des Domaines seront réglés d'après la
« nature de l'affaire par le Tribunal qui aura pro-
« noncé la condamnation ».

La créance de l'avocat n'est donc pas, par essence, incompatible avec la notion de privilège.

En matière civile, et sous réserve de l'hypothèque judiciaire, qu'il peut prendre en vertu d'un jugement de condamnation, cette créance est purement chirographaire. Mais doit-on reconnaître à l'avocat un privilège particulier lorsqu'il a contribué à la conservation d'une chose ?

La question est controversée depuis très long-

temps et elle a reçu des solutions dans l'un et l'autre sens. La majorité des arrêts est nettement défavorable à ce principe ; seules, deux décisions en effet décident affirmativement.

La Cour de Paris, le 28 Janvier 1843 (D.J.G. Avocat 316) accorde une première fois notre privilège à un plaideur pour garantir le remboursement des honoraires payés par lui à un avocat à l'occasion d'un procès antérieur. En réalité, dans cette espèce, la balle n'est frappée qu'au rebond ; ce n'est pas l'avocat en personne qui réclame ses honoraires, c'est un tiers qui demande le remboursement des avances qu'il a effectuées en le payant. Le problème se trouve ainsi simplifié. L'élément matériel des « frais » se concrétise aisément. Quant à la condition posée par l'élément conservation l'arrêt la retrouve sans peine, d'autant qu'il semble considérer l'intention plutôt que le but effectivement atteint. Sauf réserve à cet égard, la solution de 1843 paraît juridique. Le privilège est reçu sur un actif mobilier, dans une contribution en argent.

Cette décision fut critiquée très violemment à raison de la fragilité de l'élément « conservation ». On voulait voir, dans la conservation éventuellement imputable à l'avocat, une question d'espèce subordonnée à l'issue du procès et ne considérer la chose comme conservée que si le procès était gagné. D'autre part, on avançait encore que ce système aurait donné à l'avocat un moyen trop simple de réclamer ses honoraires. Il lui aurait suffi de se faire payer par l'avoué, qui ensuite eût été habile à l'exercice du privilège. Dans cette dernière hy-

pothèse de réclamation par le canal de l'avoué, dès le mois suivant, le privilège était refusé. (Tr. Civ. Seine, 28 fév. 1843. S. 1843.2.201).

Par la suite, de nombreux arrêts laissent la créance de l'avocat simplement chirographaire et écartent le privilège. Les arguments demeurent en substance les suivants : la plaidoirie et les conseils de l'avocat, si éclairés qu'ils soient, n'ont pu créer le droit de la partie, si ce droit n'était pas préexistant ; ils ne sont pas susceptibles de le conserver au sens de la loi, car il est impossible d'affirmer que sans l'avocat ce droit eût souffert dans son intégrité : Tr. Civ. Condom, 24 nov. 1864 (D. 1867.5.333 — S. 1865.2.350) ; Caen, 9 déc. 1889 (La Loi, 18 déc. 1889), Tr. Civ. Seine, 6 déc. 1906 (Gaz. Pal. 1907.1.9).

Sur ce dernier arrêt et sur appel de l'avocat, la Cour de Paris, le 26 février 1908 (S. 1909.2.297), maintient son ancienne jurisprudence malgré l'énergique opposition du Parquet.

Que faut-il penser de la jurisprudence négative, qui tend, dès lors, à se stabiliser ?

Tout d'abord, si le droit litigieux n'est pas mis en lumière, il restera toujours préexistant, et le plus souvent inutilisable. Le privilège, nous l'avons souvent répété, est un privilège de fait ; derrière le droit, élément abstrait, nous ne devons pas perdre de vue les résultats pratiques et, dans la pratique, préexistence signifie inexistence et inutilité. L'avocat peut faire œuvre conservatoire. Dans le texte légal, la conservation est un concept de fait.

Seconde objection. L'avocat conserve-t-il le droit de son client ? Dans un procès, le bon droit n'est pas apparent. C'est le doute qui a créé le litige. Les prétentions rivales se mesurent, sans qu'il soit possible d'affirmer la valeur de l'une ou l'inanité de l'autre. Chacune des parties doit pouvoir produire à la barre les moyens que la loi lui donne pour faire triompher sa cause. Le rôle de l'avocat devient alors indispensable ; il mettra en lumière tout ce que la loi peut virtuellement contenir. Parfois, à travers les textes, il ne s'agira plus que du heurt de deux systèmes, de deux philosophies ; comment dénier à l'avocat sa mission conservatoire, parfois même créatrice ?

C'est ce qu'a parfaitement compris le Tribunal Civil d'Auxerre (27 déc. 1922. Gaz. Pal. 1923.1. 255 — D. 1923.4.5 — S. 1923.2.145), lorsqu'il dit que le raisonnement ancien procède « d'une conception à la fois trop étroite de la notion de droit, et trop orgueilleuse du rôle et des fonctions du magistrat et de leur exercice ». Le magistrat, aussi perspicace et averti qu'on le suppose, peut retirer d'avantageuses indications de la collaboration spontanée de l'avocat. Le Tribunal d'Auxerre accorde le privilège après avoir traité dans ses motifs la question du principe.

La doctrine, au moins en partie, demeure hostile au privilège de l'avocat (S. 1923.2.145, Note M. Solus). La conservation, dit-on, reste, quant à son étendue, soumise aux cas d'espèces ; l'avocat ne paraît pas non plus satisfaire à la notion de frais, de déboursés et d'impenses que sous-entend

l'art. 2102, et à la vérité la jurisprudence d'Auxerre nous semble un peu à l'étroit dans le texte de l'art. 2102.

Que penser, cependant, si on apporte cet argument à l'appui de la thèse inverse, qu'au point de vue professionnel cette jurisprudence constituerait un aménagement équitable, en rétablissant entre avoués et avocats l'équilibre des garanties ? Tous collaborent à l'œuvre de justice, les premiers ont seuls le privilège légal de l'art. 2101. De ce point de vue, on ne peut blâmer le tribunal qui dédommage les seconds en leur accordant le bénéfice de l'art. 2102.

CARROSSIER — MECANICIEN

Ici la notion de conservation obligatoire est dégagée des conditions supplémentaires relatives à la nature, de la chose, à celle des frais, et à celle des effets de ces frais. La chose est par hypothèse un objet mobilier en mauvais état et nécessitant une réparation. Le rôle de la jurisprudence sera d'apprécier la mesure dans laquelle les frais ont permis la conservation. Nous n'aurons donc qu'à énumérer une série de questions de fait avec les solutions qui leur correspondent.

S'il s'agit d'un véhicule hippomobile, les travaux faits par un carrossier et consistant dans le châtrage des roues, la fourniture des brancards et

la réparation des ressorts de la caisse seront privilégiés. Sans ces frais, la voiture était inutilisable. Elle ne pouvait pas rouler, et les frais ont eu un effet salvatoire certain (Trib. Com. Nantes, 10 juil. 1895, Journ. Jur. Nantes 1895.1.203).

Le privilège ne peut être réclaté au contraire pour des travaux d'entretien normal exécutés sur une machine à vapeur, si ces travaux n'ont eu pour résultat ni d'en modifier la valeur intrinsèque, ni de la mettre en état de fonctionner (Trib. Com. Rouen, 25 janv. 1904. Journ. Fail. 1904.133).

En matière de réparations d'automobiles, la jurisprudence maintient ces solutions. La Cour de Grenoble (13 janv. 1928. Journ. Grenoble 1928.79 — Gaz. Pal., tables 1925.30.326, N° 2021) déclare privilégiées les réparations d'une automobile gravement avariée, pour la remettre en état de marche. Le même arrêt, avec raison semble-t-il, exclut les frais de garage. Au contraire, deux décisions du Tribunal de Commerce de Nantes (19 oct. 1929, Rec. Nantes 1929.2.87 — 20 déc. 1930, Rec. Nantes 1930.355 — Gaz. Pal. 1932.1. Som., p. 3), en reconnaissant le privilège pour les frais indispensables, l'étendent encore aux frais de garage. Les produits consommés, essence, huile, sont toutefois exclus.

Ces travaux sont ceux sans lesquels la voiture n'eût plus pu être utilisée. La demande d'admission à titre privilégié à la faillite du propriétaire ne peut être retenue quand il s'agit d'une révision des principaux organes ayant entraîné le remplacement de certaines pièces usées et qui a simplement per-

mis un meilleur fonctionnement (Tr. Com. Toulouse, 1^{er} fév. 1928. Gaz. Pal. 1928.2.227). Les opérations de nettoyage, d'ajustage, de taraudage, d'alésage, de rodage, de fraisage, de réglage n'entreront pas dans la catégorie des réparations conservatoires (Tr. Com. Saint-Etienne, 26 mai 1933. Gaz. Pal. 1933.2.572 en note).

Au total, il faut et il suffit que le travail du mécanicien ait permis au véhicule de rouler. Dans la pratique, l'utilisation de ce critérium élémentaire pourrait toutefois entraîner quelques inconvénients. De légères avaries peuvent arrêter définitivement une automobile. La réparation d'un dispositif d'allumage, l'échange de bougies, de pneumatiques donneront-ils naissance à une créance privilégiée ? Il faut répondre négativement, car ces opérations font partie de l'entretien normal du véhicule. Le privilège doit être réservé aux frais de mise en état après un accident mécanique touchant les pièces essentielles du moteur ou du châssis, et entraînant impossibilité d'utilisation.

Une distinction pourrait s'établir entre l'ensemble mécanique émanant réellement du constructeur et tout l'appareillage accessoire du véhicule, pour ne protéger que les frais s'appliquant au premier groupe, lorsque serait admis le principe de leur nécessité.

INGENIEUR-CONSEIL EN PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE

L'art. 32, al. 1^{er}, de la loi du 5 juillet 1844 édicte une déchéance à l'encontre de tout brevet pour lequel l'inventeur ne paie pas, au commencement de chacune des années de sa durée, les annuités prévues à la loi. Aux termes de l'art. 30, al. 6 de la même loi, seront nuls et de nul effet les brevets délivrés sur une description insuffisante pour l'exécution de l'invention, ou qui n'indique pas d'une manière complète et loyale les véritables moyens de l'inventeur.

L'ingénieur-conseil en propriété industrielle se charge de guider l'inventeur au milieu des formalités à accomplir ; son rôle sera d'autant plus intéressant pour nous qu'il aura su éviter au breveté les nullités et déchéances.

Un jugement du Tribunal de Commerce de Montdidier (10 mars 1911. D. 1913.2.8) lui accorde le privilège de l'art. 2102, al. 3 : 1° pour les annuités payées à l'Office national de la propriété industrielle ; 2° pour les honoraires correspondant à l'établissement de dessins et modèles de brevets. Ces solutions sont tout à fait normales. L'ingénieur-conseil a permis d'éviter la nullité de l'art. 30, ou la déchéance de l'art. 32. Le privilège garantit encore les avances faites au failli breveté pour obtenir la résiliation d'une licence d'exploitation.

Dans une hypothèse identique, les termes d'un

arrêt de la Cour de Paris semblent moins larges (9 mars 1931. S. 1933.2.32). De l'avis de ce tribunal, l'ingénieur-conseil peut être admis au passif privilégié de la faillite d'une société, sur les prix de vente correspondants, pour les annuités de brevets français et pour les débours pour demande et obtention de brevets français, mais non pour ses honoraires et autres frais.

En examinant les deux espèces précédentes d'un peu plus près, il apparaît que la Cour de Paris appelle simplement « débours pour demande et obtention » ce que le Tribunal de Commerce de Montdidier nomme « honoraires ». Dans l'un et l'autre cas, l'honoraire, rémunération de services qui le plus ordinairement échappent à toute appréciation pécuniaire, se trouve en dehors de la protection de l'art. 2102, al. 3.

Nous savons par ailleurs combien la jurisprudence est circonspecte, quand il s'agit d'admettre l'effet conservatoire des honoraires. Bien que le rôle de l'ingénieur-conseil soit assez proche de celui de l'avocat, le Tribunal sous-estime ses services. En contrepartie, il lui procure l'avantage de voir le privilège solidement établi pour la partie de sa note qui représente le travail matériel d'établissement des demandes et de description des brevets.

Notons enfin qu'en matière de brevets, l'éventualité de la déchéance pour non-exploitation (1) pourrait donner lieu à une jurisprudence nouvelle.

(1) Art. 32, al. 2. L. 5 juillet 1844.

Le tiers qui aurait subvenu aux frais nécessaires à l'exploitation se verrait sans aucun doute privilégié sur les brevets conservés, tout comme le fournisseur de courant, nous allons le voir maintenant, est privilégié sur les concessions d'électricité qu'il a préservées de la déchéance au profit du concessionnaire, son client.

PRODUCTEUR DE COURANT

Cette question aurait normalement pu se placer à l'intérieur du titre réservé aux fournisseurs. Nous l'en avons séparée pour la restituer à son emplacement chronologique. En effet, la décision de la Cour de Paris du 7 Novembre 1935, a le prestige d'un dernier mot. L'originalité de l'espèce méritait aussi une place particulière. (Gaz. Pal. 1936.1.5).

Les faits sont les suivants : l'Union Electrique Rurale, bénéficiaire de concessions communales de distribution, se trouvait elle-même tributaire, pour la fourniture du courant, de la Société Artésienne de Force et Lumière.

Les traités de concession passés entre les communes et l'Union Electrique Rurale sont soumis au cahier des charges-type arrêté par décret du 17 janvier 1928. L'art. 25 de ce décret prévoit que si l'exploitation vient à être interrompue, en totalité ou en partie, il y sera pourvu aux frais et risques du concessionnaire et qu'ensuite, après mise en demeure faite à ce concessionnaire de reprendre

l'exploitation dans un certain délai, le Ministre des Travaux Publics pourra prononcer la déchéance.

L'Union Electrique Rurale est mise en liquidation judiciaire et la Société Artésienne de Force et Lumière demande sa collocation privilégiée sur l'art. 2102, al. 3, pour une somme représentant les fournitures de courant pendant quatre mois de l'année 1932.

La Cour d'Appel, confirmant la sentence du Tribunal de Commerce de la Seine, admet le privilège et le motive ainsi dans ses considérants.

« Considérant que sans l'aide de la Société
« Artésienne qui lui a permis de satisfaire aux
« obligations de son cahier des charges, l'Union
« Electrique rurale encourait la déchéance qui en-
« traînait sa ruine totale, qu'elle ne pouvait préve-
« nir par ses propres moyens, n'ayant pas à sa
« disposition d'autres courants électriques...

« Considérant que la Société intimée a par ses
« fournitures conservé la chose de l'Union Elec-
« trique au sens de l'al. 3 de l'art. 2102 du Code
« Civil, et a permis à cette société, en assurant
« son exploitation, d'obtenir son concordat et de
« continuer à percevoir sur les usagers de son sec-
« teur le coût de l'électricité par eux consommée.

La Société Artésienne de Force et Lumière a dû détruire deux objections. N'avait-elle pas tout d'abord agi comme un fournisseur ordinaire ? Il est facile de répondre que le caractère exceptionnel des fournitures n'est qu'un critère approximatif. Seul importe leur effet conservatoire. L'éventualité

de la déchéance ne permet pas de douter de la réalité de cet effet. En second lieu, l'Union Electrique Rurale n'a, à aucun moment, interrompu le service du courant, et peut-on accorder un privilège alors que les concessions n'ont même pas été en péril ? L'imminence du danger, la déchéance prochaine ne sont pas non plus indispensables. Il ne vient pas à l'idée d'exiger pour le vétérinaire que l'état du cheval soigné soit désespéré, pas plus que son inanition soit prolongée, lorsqu'un fournisseur consent à livrer du foin. Cette seconde objection rejoint la première, car, répétons-le, le résultat obtenu est seul à considérer.

Le privilège s'exerce sur l'actif de la société en liquidation, alors que la chose conservée est exclusivement représentée par les concessions préservées de la déchéance. Une interprétation stricte limiterait le privilège à la valeur vénale des concessions. L'appréciation de la Cour de Paris se justifie cependant, si on considère que les concessions sont un élément tellement important de la société que leur absence aurait sans doute entraîné sa dissolution faute d'objet. Quoiqu'indirectement, c'est bien l'actif social qui a été sauvegardé avec la société elle-même. C'est d'un arrêt rappelé plus haut (Cass. Civ., 31 juil. 1913. D. 1915.1.65) que date cette jurisprudence extensive quant à l'objet du privilège.

RÉSUMÉ DE L'EVOLUTION JURISPRUDENTIELLE

Au cours de cette revue schématique, nous avons volontairement omis certaines décisions dont le caractère accidentel restreignait trop l'intérêt. C'est ainsi, par exemple, que la Chambre Civile a dû refuser le privilège sur le droit de péage d'un pont, pour les frais de réparations faits à ce pont. Ce droit, quoique mobilier, était étranger aux frais (20 fév. 1865. D. 1865.1.308). La Cour de Douai oppose le même refus à l'Etat Français, créancier d'un sinistré, à la suite de la déchéance de ce dernier du bénéfice de dommages de guerre (Douai, 21 janv. 1926 — Recueil Douai 1926.85). Ces exemples pris au hasard témoignent de l'étendue de l'ingéniosité des juristes. Cependant, nous pouvons considérer qu'à très peu de chose près nous avons épuisé l'étude des réalisations, de celles au moins dont l'intérêt ne pouvait passer inaperçu.

Après ce premier travail de récolement et de classification, comment faut-il voir l'ensemble de la jurisprudence et comment caractériser l'impression générale qui s'en dégage ? Le tableau que nous avons dressé ne présente ni une grande clarté, ni une homogénéité même relative. En réalité, ces imperfections sont inhérentes à la matière même. Nous avons voulu la traduction de la jurisprudence aussi fidèle que possible ; les qualités en ont entraîné avec elles les défauts.

En exerçant leur contrôle sur la multitude des possibilités, les tribunaux ont longtemps cherché

leur voie. L'évolution dont nous avons parlé fréquemment ne pouvait avoir lieu sans heurts et sans erreurs. Les écueils que nous avons rencontrés sont communs à toute jurisprudence. Jurisprudence emporte avec soi l'idée d'interprétation, accompagnée le plus souvent de celle d'évolution. La notre fait appel à ces deux notions, par essence mouvantes et indéfinies, pour les plier tour à tour aux exigences variées de la pratique.

La jurisprudence, nous l'avons vu, n'est faite ni de mouvements violents, ni de revirements brutaux. A travers un cycle continu, on discerne trois périodes différentes, correspondant à des soucis ou à des tendances différents.

La première, que l'on pourrait appeler période préparatoire, offre une jurisprudence surtout qualitative liée à la nature même du privilège. Elle coïncide, à peu près, avec la première moitié du XIX^{ie} siècle, et se distingue par les tendances suivantes :

A l'époque la plus ancienne, les tentatives de restauration de l'ancien Droit lui ont prêté l'allure révolutionnaire que nous avons dénoncée à propos des frais d'amélioration ou des frais de garde des objets saisis. Les décisions anciennes, protégeant les primes d'assurances, sont encore symptomatiques de la même tendance. Toutes ces créances étaient assorties d'un droit privilégié dans l'Ancien Droit.

Cette première époque est aussi celle des recherches de fond au sujet de la nature du privilège, et, en particulier, de son caractère mobilier ou im-

mobilier. Ce n'est que vers la fin de cette période préparatoire que la question cessera d'être posée en jurisprudence.

L'augmentation rapide du nombre de titulaires du privilège donne à la seconde période de la jurisprudence un caractère quantitatif, qui se manifeste surtout vers la fin du siècle dernier. Le mouvement a lieu en deux phases qui d'ailleurs chevauchent l'une sur l'autre dans le temps.

Dans une première phase, nous voyons se heurter les tendances d'interprétation restrictives et extensives. L'arrêt de Lyon du 1^{er} avril 1881 concrétise des velléités latentes en doctrine comme en jurisprudence. Nous savons le sort qui était réservé à cette jurisprudence restrictive. Elle perdit pied rapidement pour laisser la place, aux environs de 1900, à l'essor définitif du privilège, qui ira grandissant jusqu'à l'époque contemporaine.

Aujourd'hui, et depuis une quinzaine d'années déjà, la jurisprudence est entrée dans une troisième période qui semble définitive. Les questions essentielles sont désormais tranchées. L'actualité, surtout dans le domaine purement juridique, n'atteint guère que des questions de détails. Sans vouloir préjuger de la valeur des décisions actuelles, il semble, à première vue, qu'elles atteignent pendant ces dernières années une cohésion de plus en plus grande.

Nous aurons bientôt le loisir d'examiner plus longuement la position que cette jurisprudence prend en dernier lieu. Ce dernier aspect passe désormais au premier plan de notre étude au détri-

ment de l'évolution antérieure, dont nous ferons généralement abstraction. L'étude théorique que nous allons entreprendre n'embrassera que la jurisprudence la plus récente. Elle fondera ses bases sur les solutions jurisprudentielles les plus modernes, et utilisera constamment, par la suite, leur appui.

DEUXIEME PARTIE

ETUDE THEORIQUE

Nous n'allons pas, à propos du privilège du conservateur, construire une théorie au sens précis du mot, indépendante de toute application pratique. En droit, il ne faut pas séparer la théorie de la pratique, les principes juridiques de leur application.

Nous avons voulu entendre le terme dans un sens beaucoup plus large et souvent consacré par l'usage. Dans la plupart des domaines, on appelle théorie un ensemble organisé résultant d'une série de lois auxquelles on rattache des faits d'observation. Pour nous, les lois, au sens le plus général de ce mot, ne sont autres que les textes et les principes juridiques, les faits d'observation se trouvent dans la jurisprudence. Ainsi l'étude théorique de notre privilège sera la systématisation des règles de son exercice, et de la jurisprudence qui y est relative.

Nous avons dû écarter le titre d'étude juridique, dont la signification eût été plus précise, mais qui n'aurait correspondu qu'en partie au contenu de cette seconde partie. Au cours des chapitres qui vont suivre, le fait aura, en effet, une place aussi large que le droit. Nos développements essentiels

auront même pour objet de simples questions de fait.

Après deux chapitres traitant, le premier de la nature du privilège, le second des conditions de fond présidant à son exercice, nous traiterons au cours d'un troisième chapitre, le plus important, des conditions de fait indispensables pour que le créancier puisse en bénéficier.

A ce propos, nous étudierons successivement : ce qu'il faut entendre par frais ; dans quelle mesure les frais doivent avoir produit des effets ; ce qu'il faut entendre par conservation ; et enfin quelles sont les choses qui peuvent être conservées.

Dans un quatrième chapitre, nous passerons en revue les effets du privilège, en insistant en particulier sur le rang qu'il occupe parmi les sûretés.

Dans un dernier chapitre, enfin, nous énumérerons rapidement les modes de cession et d'extinction du privilège.

CHAPITRE I

NATURE DU PRIVILEGE

Le privilège du conservateur se fonde d'une façon lointaine, mais incontestable, sur l'idée que nul ne doit s'enrichir au dépens d'autrui. Les créanciers, s'ils devaient profiter de la conservation, sans contre-partie effective, lors de la vente de la chose, s'enrichiraient évidemment au détriment du créancier qui a fait les frais.

Plus précisément on divise parfois les privilèges mobiliers spéciaux en deux groupes :

Le premier groupe réunit les privilégiés dont le droit est accompagné d'une idée de nantissement exprès ou tacite, le créancier gagiste, l'aubergiste, le voiturier, le bailleur.

L'autre comprend les privilèges fondés sur une idée d'augmentation, ou de conservation du patrimoine du débiteur, en particulier les privilèges de conservation et celui du vendeur de meubles.

Cette classification qui n'a qu'une valeur juridique médiocre permet cependant de situer notre privilège d'une façon suffisante.

D'autre part, nous avons pu nous rendre compte au cours de notre première partie, que le privi-

lège du conservateur pouvait être un privilège complémentaire. Il s'applique à titre subsidiaire dans un grand nombre de cas, mais il n'en a pas moins une valeur propre, qui le place au tout premier rang des privilèges de l'art. 2102.

Du point de vue de sa nature juridique proprement dite, il faut étudier le privilège du conservateur sous les deux aspects de son caractère mobilier, et de sa spécialité.

I. — CARACTÈRE MOBILIER

Le privilège du conservateur est un privilège mobilier.

C'est là une conséquence de sa place dans le Code Civil. Ce caractère paraît d'autant moins discutable, que l'art. 2102 énonce en toutes lettres qu'il ne vise que les créances privilégiées sur « certains meubles ».

Cependant la jurisprudence n'a pas toujours été unanime sur ce point et en voici les raisons.

Traditionnellement le privilège du conservateur était dans l'ancien droit à la fois mobilier et immobilier. Rappelons-nous les circonstances dans lesquelles lors de la confection du Code Civil, il fut transposé dans la nouvelle législation.

Le législateur, attentif aux questions immobilières, et peut-être aussi soucieux de l'importance de la notion de conservation, imagina autour du privilège immobilier de conservation un luxe compliqué de garanties. Mais si le nouveau texte était plus précis que les rédactions coutumières, son

domaine se trouvait restreint aux immeubles et le privilège ne s'appelait plus désormais que « privilège des architectes et entrepreneurs ». Il était et demeure encore soumis à la formalité d'un double procès-verbal, avant et après l'accomplissement des travaux, formalité qui le rend à peu près inutilisable.

Sur les meubles, on n'avait maintenu tout d'abord que le privilège d'origine coutumière, protégeant les semences et frais de récolte de l'année (1).

Le privilège de conservation de l'ancien droit ne subsistait plus que dans les deux hypothèses particulières que nous venons d'énoncer, une en matière immobilière et une autre en matière mobilière. C'est alors que le Tribunat, pour combler la lacune que présentait le code, ajouta un membre de phrase, l'al. 3, à l'art. 2102.

Malheureusement cette mesure n'avait qu'une portée réduite, elle s'appliquait uniquement aux meubles. Il n'est pas impossible d'imaginer que l'insertion dans le Code, en matière mobilière seulement, du privilège général de conservation soit le résultat d'une inadvertance. Oubli bien compréhensible au cours des communications successives et précipitées du titre des privilèges et hypothèques au Tribunat et au Conseil d'Etat. Une répétition de l'al. 3 de l'art. 2102 aurait sans doute eu sa place à l'art. 2103 avec les privilèges immobiliers.

(1) Voir notre introduction, *in fine*, d'après FENET.

Toujours est-il qu'en l'absence de texte, la jurisprudence la plus ancienne tenta d'étendre le privilège aux immeubles conformément à la tradition ancienne. La Cour de Cassation elle-même participa au mouvement (Cass. Req., 13 mai 1828 D. J. G. Mandat N° 339) (1). Ce n'est que vers 1860 que la Chambre Civile corrigea cette jurisprudence manifestement abusive. Deux arrêts de cassation, concurremment avec quelques arrêts de Cours d'Appel affirment d'une façon définitive le caractère mobilier du privilège (2). Il a été jugé en particulier que le privilège ne saurait être étendu aux récoltes qui sont réputées immeubles jusqu'à ce qu'elles soient détachées du sol (3). Aujourd'hui, on admet sans difficulté qu'à l'égard des immeubles, il ne peut plus y avoir lieu qu'au privilège des architectes et entrepreneurs, ou au droit de rétention. La jurisprudence sur la question est complètement éteinte.

Que la distinction se justifie ou non, il faut restreindre l'application du privilège du conservateur aux meubles, à l'exclusion complète des immeubles. Mais le privilège est-il applicable à tous les meubles ? Le caractère mobilier du privilège du conservateur est tout à fait général, cependant, avec l'étude des modes d'extinction du privilège, nous aurons l'occasion de voir ce qu'il advient lorsque

(1) Voyez aussi Rouen 15 juillet 1851, Rec. Caen-Rouen 1851, 2.273.

(2) Cass. Civ., 23 juin 1862, D. 1862.1.243 ; Cass. Civ., 20 février 1865, D. 1865.1.308 ; S. 1865.1.185. — Rennes, 31 août 1864, S. 1865.2.111. — Paris, 15 novembre 1875, D. 1877.2.99 ; S. 1877.2.208.

(3) Douai, 21 janvier 1865, S. 1865.2.151.

la chose mobilière devient immeuble par destination.

II. — ASSIETTE DU PRIVILÈGE

Le privilège de l'art. 2102, al. 3 est un privilège spécial, c'est-à-dire un privilège qui ne confère de droit que sur un bien particulier. Le lien le plus solide qui unisse les privilèges très divers de l'art. 2102 est fondé sur cette idée commune : tous ont pour objet d'affecter spécialement une chose au paiement de la dette.

Les privilèges spéciaux étaient inconnus du droit romain. La spécialité du privilège du conservateur apparut dès l'ancien droit, tandis que son caractère mobilier ne date, nous venons de le voir, que du Code Civil. Il existe bien quelques difficultés à dire jusqu'où pouvait aller cette spécialité, mais, anciennement, elle n'en a pas moins une existence certaine.

Pothier, en particulier, parle volontiers d'« héritage », quand il désigne les biens susceptibles d'être atteints par le privilège. Un « héritage » signifie incontestablement un fonds immobilier considéré individuellement, ou sans doute aussi l'ensemble d'une propriété foncière (1).

Dans le Code Civil, la spécialité, qualité commune à tous les privilèges de l'art. 2102, a sa source dans la phrase introductive « Les créances privilégiées sur *certain*s meubles sont ». En réalité,

(1) POTHIER, Titre I. Introduction au titre des Créées. Par. XVI. De l'Ordre.

cet intitulé ne fait que renvoyer aux dispositions particulières à chaque privilège. Pour chacun des alinéas, le code énonce le bien mobilier sur lequel porte chacun des privilèges. A l'al. 3, il est vrai, il n'existe pas de désignation explicite à ce sujet. Mais sans qu'il puisse y avoir de doute, le texte sous-entend que les frais faits pour la conservation de la chose sont privilégiés « sur la chose ». Le législateur a supprimé le dernier membre de phrase pour éviter une répétition qui eût enlevé à l'ensemble une partie de sa concision si caractéristique. L'interprétation que nous donnons est d'ailleurs tellement évidente que jamais personne n'a pensé qu'il puisse en être autrement.

Le privilège, nous le verrons, est divisible, et il pourra ne s'exercer que sur une partie de la chose (1). Mais il s'exercera sur la chose elle-même, et non sur les objets à la confection desquels elle aurait servi. (Colmar, 7 mars 1812, D. J. G. Priv. Hyp., 321. — Rouen, 28 juin 1825, D. J. G., *ibid.*). Le privilège ne saurait s'étendre non plus à une autre chose que l'objet conservé, sous prétexte que cette autre chose le représente dans le patrimoine du débiteur. Ainsi une chose donnée en échange de la chose conservée échapperait, à notre avis, au privilège.

Exceptionnellement, et en vertu de la loi du 19 Février 1889, art. 2, § 1, le privilège peut cependant s'exercer sur l'indemnité qui en vertu d'un contrat d'assurance vient compenser la perte de la chose.

(1) Voir plus loin : II^me partie, chap. III. Conservation.

Il semble aussi que le privilège ne s'éteindrait pas si la chose venait à subir des changements plus ou moins importants, après la conservation, par exemple, si le blé conservé avait été transformé en farine. Le privilège ne disparaîtrait que si la transformation correspondait en réalité à la perte de la chose.

CHAPITRE II

CONDITIONS D'EXERCICE CONDITIONS DE FOND

Il faut diviser les conditions d'exercice du privilège en deux catégories nettement différentes, conditions de fond d'une part, et conditions de fait d'autre part ; que nous avons rangées à l'intérieur de deux chapitres différents.

Dans notre second chapitre, nous allons examiner les conditions de fond, en réservant pour notre chapitre troisième, les conditions de fait. Les premières sont assez peu nombreuses, elles peuvent être envisagées d'une façon générale, et elles sont en grande partie les mêmes pour le privilège du conservateur que pour les autres privilèges mobiliers spéciaux. Les secondes, au contraire, les conditions de fait, dont l'importance s'est révélée au cours de notre première partie, sont entièrement laissées à l'appréciation de la jurisprudence. Aussi feront-elles l'objet d'une étude plus détaillée.

A propos des conditions de fond, nous allons voir successivement au profit et à l'encontre de qui

s'exerce le privilège du conservateur.

I. *Au profit de qui le privilège s'exerce-t-il ?*

Créancier. — Il faut d'abord que le postulant ait un droit de créance né et actuel.

Le privilège peut, en revanche, concerner une créance qui n'est pas exigible.

Cette première condition ne présente pas un intérêt très considérable. Le privilège est, en fait, nous le verrons, lié à l'existence de frais, selon les termes mêmes de l'art. 2102. L'existence d'une créance n'est qu'une condition très générale à l'intérieur de laquelle nous devons circonscrire plus tard la nécessité des frais. La notion de frais pourra ne pas s'appliquer à toutes les créances. En tout état de cause, nous pouvons nous abstenir ici d'une étude plus approfondie ; la condition de fait, en effet, ne pourra pas être plus large que la condition de fond.

Comme tous les privilèges mobiliers spéciaux, celui du conservateur est attaché à la créance dès l'instant que ce dernier en établit la preuve par l'un des modes du droit commun.

Ayant cause. — Le privilège est cessible avec la créance pour la sûreté de laquelle il est établi, et les ayant-causes du créancier originel en bénéficient comme le créancier qui a fait les frais.

Au contraire, l'ayant-cause du créancier originel peut-il bénéficier du privilège, alors que son auteur n'y aurait pas eu droit ? Il est arrivé à la jurisprudence de répondre affirmativement dans deux hypothèses en particulier.

Le créancier originel, celui qui prétend avoir fait des frais, est débouté de sa demande en raison justement de la précarité de la notion de frais appliquée à sa créance. C'est, par exemple, le cas de l'avocat pour ses honoraires. Dans la jurisprudence la plus ancienne, ces honoraires ne sont pas assimilés à des frais. Si, par la suite, un tiers paye de ses deniers la créance d'honoraires, il fait des frais au sens de l'art. 2102. En supposant que, par ailleurs, il remplit toutes les conditions nécessaires à l'exercice du privilège, il pourra s'en prévaloir, tandis que son auteur ne pouvait y avoir droit. (V. 1^{re} partie. Avocat. Cour de Paris, 28 janvier 1843).

Seconde hypothèse : un tiers a fourni à un entrepreneur des matériaux qui lui ont permis de terminer ou de continuer des travaux. Il a conservé la créance de l'entrepreneur sur les propriétaires des immeubles intéressés. Tandis que l'entrepreneur ne pouvait prétendre qu'au privilège immobilier des architectes et entrepreneurs, dont l'emploi lui était sans doute interdit en raison des formalités préalables à son exercice, sont ayant-cause, créancier de fournitures, bénéficie du privilège des frais de conservation. En effet, il n'a pas amélioré des immeubles, mais conservé une créance, la créance de l'entrepreneur contre le propriétaire. (V. 1^{re} partie, Fournisseur. Cass. Civ., 1^{er} mai 1922. Gaz. Pal., 1922.2.5. — Aix, 16 nov. 1928, Sem. Jur., 1929, p. 98). L'espèce peut devenir plus caractéristique encore, lorsque les avances ont permis de conserver une créance née par exem-

ple d'un contrat avec l'administration, alors que son exigibilité même était subordonnée à l'exécution des travaux. (Paris, 18 janv. 1936, Gaz. Pal., 1936.1. Som., p. 70).

Juridiquement, on pourrait croire qu'il y a eu transmission du privilège du créancier originel à son ayant cause. Le privilège en puissance sur la tête de l'avocat ou de l'entrepreneur, dans les exemples que nous donnons, se serait réalisé sur celle des tiers qui les ont couverts de leurs frais. En réalité, il faut analyser l'opération d'une façon toute différente. Il ne peut en aucune façon s'être produit de subrogation légale d'un créancier à l'autre. Le créancier originel n'a pas pu d'autre part transmettre à son ayant-cause plus de droit qu'il n'en avait lui-même. C'est bien là le résultat pratique de l'opération ; mais, en droit, une telle solution n'est pas acceptable. La possibilité pour le créancier subséquent de faire jouer le privilège à son profit devra être entendu en dehors de tout lien juridique avec le créancier originel. Ce n'est qu'une conséquence indirecte des conditions de fait applicables au privilège.

II. A l'encontre de qui le privilège s'exerce-t-il ?

Le privilège du conservateur s'exerce à l'encontre du propriétaire de la chose, sur son prix de vente.

Le droit du créancier conservateur dure tant que le prix n'est pas distribué, soit par le syndic ou le liquidateur, en cas de faillite ou de liquidation

judiciaire (1), ou jusqu'à l'expiration du délai porté à l'art. 660 du Code de procédure civile en cas de contribution (2).

Le privilège pourra, quant aux meubles soumis à la règle de l'art. 2279, s'exercer à l'encontre du possesseur, comme du propriétaire, sous réserve naturellement des hypothèses de perte ou de vol,

(1) V. Cependant : 1^{re} Partie. (Créanciers pour soins et subsistance procurés aux animaux. Poitiers, 3 fév. 1892, D. 1892.2.219. L'autorité de cet arrêt est très contestable.

(2) Pour les créanciers maritimes, nous renvoyons le lecteur aux règles de droit commercial (art. 190, 191 et 213, C. Com.).

CHAPITRE III

CONDITIONS DE FAIT

Les conditions de fait, préalables à l'exercice du privilège du conservateur, constituent, nous l'avons souvent répété, l'essentiel de l'étude de ce privilège. Pourquoi présentent-elles cet intérêt de tout premier plan ?

En premier lieu, parce qu'il s'agit d'appliquer un texte en procédant exclusivement par voie d'interprétation. Cette constatation n'est pas nouvelle, mais son importance capitale ne nous permet pas de l'ignorer ici.

Les conditions de fait ont aussi dans notre matière une prépondérance indiscutable. Elles dispensent souvent de l'accomplissement des conditions de fond. Nous venons d'en rencontrer plusieurs exemples. C'est ainsi que l'existence de « frais » suppose à priori l'existence d'une créance. C'est ainsi encore que le mot « chose » emporte avec lui une idée de spécialité suffisante dispensant de toute précision proprement juridique. En un mot, il n'est guère de condition de fond qui conserve son entière valeur en face des conditions de fait.

Enfin, au cours de notre première partie, nous avons pu constater que le fait tenait dans la jurisprudence une place très grande. En dehors des décisions réglant le rang du privilège, les questions de droit apparaissent assez rares, sauf, et dans une certaine mesure seulement, à l'époque la plus ancienne.

Pour le Tribunal, comme pour nous, il s'agit surtout d'apprécier les termes du texte de l'al. 3 de l'art. 2102. Notre méthode d'investigation, la plus simple, sera aussi, croyons-nous, la plus sûre, et la plus complète. Le texte « les frais faits pour la conservation de la chose », peut, en effet, se démembrer en autant de parties que peuvent se poser de questions de fait différentes. En étudiant séparément chaque membre de phrase à la lumière de la jurisprudence et en groupant nos constatations, nous arriverons au contenu total de l'interprétation du texte. Il est, en effet, très rare qu'une décision utilise à la fois tous les systèmes d'interprétation correspondant à chacune des questions de fait, à chacun des membres de phrase, ou seulement plusieurs d'entre eux.

A peu de chose près, ces questions de fait correspondent d'ailleurs au mot à mot du texte. Une seule précision est nécessaire, en raison du langage elliptique utilisé par le législateur. Il faut éviter de séparer pour l'interprétation les mots que la tournure employée rend inséparables. Le participe passé « faits » doit être joint à la fois à son sujet « frais » et à la préposition consécutive

« pour ». Nos quatre questions s'énoncent alors tout naturellement.

1. Que faut-il entendre par « frais faits » ?
2. Comment des frais sont-ils « faits pour » la conservation ? En d'autres termes, quel rapport doit-il exister entre les frais et la conservation ?
3. Que faut-il entendre par « conservation » ?
4. Que faut-il entendre par « chose » ?

I. Que faut-il entendre par « frais faits » ?

Cette première question, la plus simple, devrait être très rapidement résolue. Les termes employés par le législateur sont clairs et précis. Nous sommes tout naturellement amenés à penser que les « frais » ne peuvent être que des déboursés positivement effectués, qu'il y a eu des impenses effectués sur la chose.

Une semblable façon de voir, bien qu'assez solide à première vue, a rapidement été l'objet de nombreuses atténuations. Peu à peu, et malgré elle, la jurisprudence a été conduite sur une pente où elle n'a plus pu s'arrêter. Elle a d'abord considéré que l'avoué qui au cours d'une instance conservait un bien à son client, faisait des frais au sens de l'art. 2102, al. 3. (Voy. 1^{re} partie. Mandataire. Avoué. Bourges, 9 juin 1844 ; Journ. Avocat, 1846, p. 559 ; 9 juin 1846, D. 1846.4.423).

Les frais de l'avoué sont tout autant des honoraires que de véritables déboursés. Les syndics, liquidateurs, dont les honoraires sont constitués d'une façon analogue bénéficient des mêmes avantages. (1^{re} partie. Ibid. Syndic. Liquidateur).

Lorsque, par la suite, la collocation privilégiée en vertu de l'art. 2102, al. 3, fut demandée à la garantie de simples honoraires, il était devenu impossible de reculer. Le vétérinaire se l'est vu accorder le premier (1^{re} partie, V. Créances de soins donnés aux animaux. Poitiers, 3 fév. 1892. D. 1892.2.219) ; puis ce fut le tour de l'avocat (1^{re} partie, V. Avocat. Trib. Civ., Auxerre, 27 déc. 1922., Gaz. Pal., 1923.1.255).

Les honoraires ne sont cependant pas toujours privilégiés. Suivant une différence assez peu justifiable, la jurisprudence refuse le privilège à certains créanciers pour des rémunérations qui d'ailleurs méritent plus ou moins l'appellation d'honoraires. En admettant que toutes les autres conditions soient remplies, la jurisprudence manifeste certaines hésitations à l'égard de la note d'un ingénieur en propriété industrielle. (1^{re} partie, V. Ingénieur conseil en propriété industrielle, Paris, 9 mars 1931, S. 1933.2.32) et refuse à peu près catégoriquement son appui à l'agent d'affaires. (1^{re} partie, V. Courtier, Agent d'affaires).

Chez l'un comme chez l'autre, les simples déboursés sont seuls protégés à l'exclusion des honoraires, des émoluments, pourrait-on dire plus exactement. Cette attitude se justifie si on considère que l'honoraire est la rémunération de services qui le plus ordinairement échappent à toute appréciation pécuniaire, et qui, de plus, sont la contrepartie de l'exercice d'un monopole professionnel. On donne ordinairement au terme d'honoraires un sens plus large, mais excessif. Il ne s'agit dans

beaucoup de cas que de simples émoluments. En tous cas, s'il fallait appliquer un critérium à la jurisprudence actuelle, il faudrait, croyons-nous, retenir surtout la distinction entre professions monopolisées et professions libres.

Les résultats de cette distinction se retrouvent en particulier quand on analyse l'élément conservation. Les professions qui font bénéficier ceux qui les exercent d'un monopole, les professions libérales en un mot, rendent cet élément beaucoup plus probable. Non pas que le recours à l'avoué, à l'avocat ou au vétérinaire entraîne nécessairement la conservation, mais plutôt parce que leur intervention se révèle inévitable dans certains cas pour arriver à un résultat quelconqué, à tel point qu'il peut n'être pas possible de séparer cette intervention de la conservation elle-même. Il en est tout autrement pour l'ingénieur-conseil en propriété industrielle, dont les services auraient pu être l'œuvre de n'importe quelle personne compétente. La même remarque s'applique aussi aux services de l'agent d'affaires. Dans ces deux cas, la compétence professionnelle ne se double pas du monopole.

Peut-on justifier juridiquement, ou même par voie d'interprétation pure et simple, l'extension donnée par la jurisprudence à la notion de frais ?

Le sens donné au mot « frais » dans l'hypothèse des frais de conservation est comparable, en raisonnant par analogie, à la signification qu'on donne à ce même mot à propos du privilège de l'al. 1 de l'art. 2101 traitant des « frais » de justice. Les

frais de justice sont, eux aussi, autre chose que de simples déboursés. Ce sont aussi et surtout des émoluments, autrement dit des honoraires. Car si la terminologie employée dans les ouvrages spécialisés distingue très nettement les émoluments des honoraires, une seule différence existe en réalité : les uns, les émoluments sont prévus par le tarif ; les autres ne le sont pas.

En d'autres termes, en dehors de notre cas particulier, on attache normalement au mot frais une signification plus large que celle de simples déboursés d'impenses nécessaires sur une chose.

Un autre point de vue corrobore encore l'interprétation de la jurisprudence. Le mot « frais » est suivi du participe passé « faits », qui, dans une certaine mesure, sous-entend une idée d'activité concomitante aux frais. De plus, l'expression « faire des frais » a, dans le langage courant une valeur très générale. On dit volontiers : « j'ai fait les frais de la conversation ». Cela signifie qu'on a dépensé son énergie, son esprit à maintenir la conversation. Les termes employés dans un texte juridique n'ont pas un sens plus restreint que dans la langue ordinaire.

Sans aller si loin et considérer que les frais peuvent être une simple dépense d'énergie dont l'évaluation pécuniaire serait par trop précaire, il paraît plausible d'admettre que faire des frais, c'est subir un appauvrissement même indirect et fictif. Cet appauvrissement pourra d'ailleurs correspondre, dans les cas de l'avocat ou du vétérinaire, par exemple, à la contre-partie de l'énergie ou de

l'activité qu'ils ont déployée. De plus, cette façon de voir serait en harmonie avec les antécédents lointains du privilège et en particulier avec le principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui.

L'interprétation de la jurisprudence, nous le disions plus haut, opère des distinctions qui ne sont guère justifiables ; comme d'autre part on ne peut songer à revenir aujourd'hui au critérium de simples déboursés ou d'impenses nécessaires, il serait plus simple, pensons-nous, d'arriver à une notion à la fois plus générale et plus précise. Celle d'appauvrissement, directement apparentée au principe même du privilège, nous paraît en tous points séduisante. Ajoutons pour terminer qu'elle n'est nullement en contradiction avec la jurisprudence actuelle.

II. Comment les frais sont-ils « faits pour » la conservation de la chose ?

Les frais doivent être « faits pour » la conservation de la chose. Ces mots semblent impliquer que non seulement les frais doivent avoir conservé la chose, mais encore que le conservateur avait bien cette intention. Ils suggèrent l'idée d'une relation directe entre les efforts faits et la conservation assurée, de telle sorte que celle-ci ait été le but de ceux-là.

Cette condition se trouve remplie automatiquement dans un grand nombre de cas. Le vétérinaire qui soigne un animal malade, l'ouvrier qui répare un meuble, le mandataire qui fait des dépenses

pour empêcher une créance de s'éteindre tendent directement à conserver la chose ; les frais ont été faits pour obtenir ce résultat.

Mais, dans d'autres hypothèses, l'intention peut ne pas exister. Doit-on pour cela refuser le privilège ? Oui, pense la jurisprudence ancienne de la Cour de Cassation (Cass. Civ., 30 déc. 1874, D. 1876.1.25.), confirmant un arrêt de la Cour de Chambéry du 6 août 1873. Le privilège spécial des frais faits pour la conservation de la chose, pense la Cour, n'est attaché à une créance qu'autant que la somme qui fait l'objet de cette créance a été non seulement employée pour la conservation de l'actif du débiteur, mais encore versée dans ce but.

Dans notre section précédente, pour fixer la notion de frais, nous avons vu combien la jurisprudence avait dû faire appel à tout ce que le texte pouvait contenir, ou sous-entendre. Si, dans l'hypothèse présente nous devons aussi tirer du texte tout ce qu'il peut virtuellement contenir, nous devrions sans doute admettre la nécessité de l'intention de conserver. Mais une règle à peu près constante en jurisprudence veut que l'interprétation du texte n'en restreigne ni la portée ni l'étendue. Plus encore, le rôle de la jurisprudence est d'adapter, dans la mesure du possible le texte aux nécessités. L'interprétation avait pour les frais un but extensif ; elle aurait ici un résultat restrictif. Les conséquences fâcheuses d'une telle interprétation à l'intérieur d'un texte qui, dans son ensemble, est animé de tendances extensives, n'ont

pas besoin d'être précisées plus longtemps.

Et surtout si on admettait l'intention de conserver, elle devrait, en raison du sens que prendrait le texte, être considérée comme un élément nécessaire et suffisant. Cette façon de voir serait totalement opposée à l'esprit qu'on attribue aujourd'hui au texte, comme à ses antécédents du Droit Romain et du Droit Français.

D'un autre point de vue, le privilège du conservateur est un avantage exceptionnel, exorbitant du droit commun, exorbitant même du droit des privilèges ; il ne peut s'appuyer que sur des faits et non sur de simples intentions.

La jurisprudence ancienne n'était d'ailleurs intervenue qu'à l'occasion de la confirmation d'un arrêt d'appel. La Cour de Cassation modifia son point de vue lorsque la question lui fut directement posée.

Sa réponse est alors la suivante. Des termes mêmes de l'art. 2102, il suffit, pour donner naissance au privilège, que dans la réalité des faits, les frais exposés aient profité aux créanciers par cela seul qu'ils ont empêché la perte de leur gage. La Chambre Civile estime que c'est ajouter au texte que d'exiger, en outre, que celui qui a fait les avances ait agi dans l'intention et se soit proposé pour but de sauvegarder les intérêts de la masse. (Cass. Civ., 10 mai 1887, D. 1887.1.397 — S. 1887.1.200).

Il importe peu que celui qui a fait les frais ou les avances ait agi en même temps dans son intérêt personnel, ou même que cet intérêt l'ait

exclusivement guidé. (Trib. Civ. Seine, 30 oct. 1900, D. 1903.2.254.55). Il importe peu aussi que la causalité soit directe ou indirecte, quoique dans le dernier cas la jurisprudence ancienne ait hésité. (Cass. Civ., 20 fév. 1865. D. 1865.1.308). De nombreuses décisions confirment la nouvelle jurisprudence (1).

Il ne faudrait pas pour cela affirmer, comme la Cour de Cassation semble le faire, que cette jurisprudence est une stricte application du texte. Le négociant qui fournit des produits alimentaires à un éleveur, ne vend pas pour conserver les animaux, mais pour vendre sa marchandise. L'emploi qui devait en être fait n'entraîne nullement dans ses préoccupations. Que l'acheteur eût ou non des animaux à nourrir que dans l'affirmative il les nourrit ou non avec les produits achetés, ces considérations ne jouaient aucun rôle dans l'opération. La conservation enfin, consiste non à fournir des aliments sans s'occuper de ce qu'ils deviendront, ni à acquérir ces aliments, ce qui est déjà le fait de l'éleveur dans l'exemple que nous avons choisi, mais bien à les administrer aux animaux pour leur nourriture, ce qui est le fait de l'éleveur et non celui du marchand.

Il faut indemniser celui dont les deniers ont empêché la perte de la chose et il est juste que les créanciers cèdent leur rang de préférence à celui

(1) Orléans, 14 février 1888, S. 1888.2.119. — Trib. Com. Marseille, 21 novembre 1888. Journ. Jurisp. Marseille, 1889.1.72. — Trib. Com. Saint-Etienne, 10 février 1903, Journ. Trib. Com. 1903-154. — Douai, 19 décembre 1911, Gaz. Trib. 1914, 1^{er} sem., 4.69.

dont l'intervention a sauvé le gage commun ; un tel motif est assurément indépendant de la volonté du créancier.

Il faut convenir que la jurisprudence fait une interprétation, interprétation restrictive quant au texte, il est vrai, mais qui n'en perd pas pour cela son caractère. Elle s'inspire moins des termes du texte que de l'esprit qu'on lui attribue dans son ensemble. Une telle interprétation peut être juste, mais elle n'est pas évidente, comme l'arrêt original de la Cour de Cassation pourrait le faire penser.

Pour concrétiser cette interprétation, nous dirons simplement que le privilège est attaché au fait et non au caractère de l'acte conservatoire, qu'il a pour justification cette circonstance matérielle que l'appauvrissement du créancier a profité au débiteur, ou à la masse de ses créanciers en leur conservant le gage. Plus simplement encore, en reprenant les termes du texte, pour que le privilège puisse avoir lieu, et en dehors naturellement des conditions qu nous précisons d'autre part, il faut et il suffit qu'il existe un rapport de cause à effet entre les frais et la conservation ou, autrement dit, une causalité des frais pour la conservation.

III. Que faut-il entendre par « conservation » ?

La conservation est évidemment l'élément fondamental d'un privilège qu'on appelle privilège du conservateur. Mais il n'est pas non plus de notion plus fuyante et plus diverse à la fois.

En effet, une chose est conservée dans le sens de

l'art. 2102 par des moyens différents suivant la nature de cette chose. Ainsi, un fonds de commerce, une maison de nouveautés a besoin de renouveler ses assortiments, d'être toujours fournie d'objets qui peuvent appeler, ou au moins entretenir l'achalandage ; le moyen de conservation n'est pas le même, sans contredit, que celui qui est employé pour conserver une galerie de tableaux, une bibliothèque de la détérioration. Les méthodes les plus diverses seront mises en œuvre pour conserver soit un navire, soit une automobile ou bien encore un meuble meublant, un animal, ou une créance. Dans chaque cas, il existe un ensemble de procédés en harmonie avec la nature de la chose.

La conservation peut, d'autre part, présenter une ampleur plus ou moins grande ; avoir lieu dans des circonstances différentes, sur des choses se trouvant dans un état différent. Ce sont ces dernières distinctions qui vont appuyer notre plan. Nous allons appliquer la notion de conservation à plusieurs situations correspondant à la fois à une utilité, à une efficacité, et à une portée plus ou moins grande des frais.

AMELIORATION

Améliorer une chose, c'est faire sur cette chose des impenses qui en ont augmenté la valeur. Cela signifie encore que l'absence d'amélioration n'aurait nui en aucune façon à la chose, qui eût continué à exister dans le même état que par le passé.

Nous savons que Pothier, en dehors du privilège de conservation, connaissait un privilège pour frais d'amélioration. (Pothier, T. I, p. 713. Introduction au titre des criées, par. XVI, de l'ordre).

Le Code Civil, dans des circonstances que nous avons rappelées au cours de notre introduction (1), n'a pas reproduit à propos des frais d'amélioration, les dispositions de l'ancien droit, en dehors du texte de l'art. 2103, al. 4, relatif aux immeubles. Cependant, la jurisprudence ancienne a admis d'une façon à peu près courante, le privilège pour frais d'amélioration d'une chose mobilière.

Nous avons recueilli dans ce sens une jurisprudence nombreuse, à laquelle la Cour de Cassation n'est d'ailleurs pas complètement étrangère. Cette jurisprudence se fonde sur le raisonnement suivant. Puisqu'il existe un privilège pour les frais de conservation, à plus forte raison ce privilège doit-il exister pour les frais d'amélioration (2).

Malheureusement, ce raisonnement n'est nullement confirmé par la nature et la valeur réelle du privilège du conservateur. Le conservateur, disaient les Romains, « *Salvam Fecit totus pignoris causam* », il a fait l'affaire des créanciers en maintenant leur gage dans le même état que lors de l'établissement de leurs créances et tel qu'ils avaient lieu d'espérer le retrouver. Les frais de conserva-

(1) Voir à ce sujet notre Etude-Introduction *in fine*.

(2) Voir 1^{re} Partie : « Ouvrier Façonnier », et en particulier Colmar, 7 mars 1812, D.J.G. Priv. Hyp. 321.2. — Rouen, 28 juin 1825, D.J.G. Priv. Hyp. 321. — Angers, 6 juillet 1826, D.J.G. Priv. Hyp. 320. — Paris, 31 mai 1827, D.J.G. Priv. Hyp., 324.3, — Cass. Req., 17 mars 1829, D.J.G. Priv. Hyp. 324.4.

tion sont ainsi d'une utilité infiniment supérieure à celle des frais d'amélioration qui peuvent avoir augmenté la valeur du gage, il est vrai, mais en dehors de ce que ces mêmes créanciers devaient normalement espérer. En d'autres termes, pour la sauvegarde du gage, les frais de conservation sont nécessaires, indispensables même, les frais d'amélioration sont superflus.

Si on tient compte encore du fait que la loi, en créant un privilège, entend protéger les frais les plus intéressants, c'est-à-dire les plus nécessaires, le raisonnement de la jurisprudence ancienne perd toute espèce d'autorité. En effet, la notion d'amélioration est plus large et contient même celle de conservation. Le raisonnement exact n'est pas : les frais d'amélioration sont protégés puisque les frais de conservation le sont. Ce pourrait être le raisonnement inverse : les frais de conservation sont protégés puisque les frais d'amélioration le sont. Nous n'avons pas, quant à nous, à faire usage de la seconde formule. Mais en dehors de notre domaine, elle sert à interpréter, très justement selon nous, le privilège des constructeurs de l'art. 2103, al. 4. Ce privilège s'applique aux frais d'amélioration apportés aux immeubles et c'est, nous l'avons dit à plusieurs reprises, un authentique privilège de conservation.

Dans notre cas particulier, en l'absence d'un texte explicite, l'interprète doit s'en tenir stricte-

ment aux frais de conservation à l'exclusion des frais d'amélioration (1).

Faire jouer le privilège pour des frais d'amélioration c'est non seulement étendre le texte d'une façon abusive, c'est en réalité créer un nouveau privilège.

D'autre part encore, le privilège pour frais d'amélioration d'une chose mobilière ne pourrait porter que sur la plus-value apportée à cette chose. Là encore, nous ne pouvons que nous reporter au privilège des architectes et entrepreneurs. La plus-value est minutieusement fixée par plusieurs formalités obligatoires avant et après l'exécution des travaux. Rien de semblable n'a été prévu en matière mobilière. Si la loi avait entendu instituer un privilège mobilier d'amélioration, elle n'aurait pas manqué d'en régler l'exercice et elle aurait, sans aucun doute, imaginé une méthode d'évaluation de la plus-value. La jurisprudence ancienne contrairement à ce principe faisait porter le privilège sur la totalité de la chose (2).

En réalité, le législateur a, sans doute, estimé inutile d'instaurer pour l'évaluation des plus-values mobilières un processus qui n'aurait pas manqué de rendre le privilège d'un emploi infiniment moins souple. *Res mobilis res vilis* ; l'adage coutumier l'a sans doute entraîné à penser que la protection des frais indispensables, des frais de conservation était amplement suffisante en matière mobilière. Du reste, les frais d'amélioration ne sont pas

(1) Dans ce sens, toute la jurisprudence récente.

(2) Voy. D.J.G. Priv. Hyp. N° 321, 321.3, 324, 325.

démunis de toute protection, tant que la chose reste entre les mains du créancier ; ce dernier peut exercer un droit de rétention.

CONSERVATION

Conserver quelque chose, c'est maintenir cette chose dans son état normal, empêcher cette chose de périr ou de dépérir. Tel est le sens qu'on donne ordinairement au mot conserver. Mais une chose ne se conserve pas toujours de la même façon. Pour chaque chose ou presque, il existe, nous l'avons dit plus haut, une méthode de conservation différente. La jurisprudence a dû envisager la conservation d'une créance, tout comme la réparation d'un meuble, elle a dû discriminer encore les frais d'amélioration qui sortent, nous l'avons vu, du domaine du privilège.

Anciennement, pour appliquer cette condition indispensable avant toutes qu'est la conservation, les décisions s'en tiennent à la traduction littérale de la définition que donne du conservateur le Droit Romain. Le conservateur « *Salvam fecit totius pignoris causam* ». Pour que les frais soient conservatoires au sens de l'art. 2102, il faut qu'ils aient profité aux créanciers en empêchant la perte de leur gage. Cette interprétation est celle de la Chambre civile jusqu'à 1900 (Cass. Civ., 10 mai 1887, D. 1887.1.397. — Cass. Civ., 14 fév. 1900, D. 1900.1.175). Les tribunaux examinaient successivement s'ils se trouvaient en face de frais de conservation et ensuite si ces frais avaient profité aux créanciers.

A cette façon de voir on pouvait adresser les reproches suivants :

En premier lieu, la notion de conservation n'était atteinte qu'indirectement, et à travers ses effets sur les droits des créanciers. La jurisprudence, en un mot, ne visait que l'utilité des frais, du point de vue des créanciers. Le procédé pouvait être intéressant, mais il risquait d'être incomplet.

En second lieu, la définition ancienne avait surtout le défaut de laisser de côté la distinction entre frais d'amélioration et frais de conservation.

Avec l'extension du champ de la jurisprudence, il était devenu nécessaire de serrer le texte de plus près et de réunir dans la même formule les diverses conditions à remplir.

A l'occasion des créances de soins donnés aux animaux, la jurisprudence adopta un critérium nouveau. La formule est d'origine doctrinale, semble-t-il ; on la rencontre en particulier dans la cinquième édition de l'ouvrage de MM. Aubry et Rau (Cours de droit civil français, T. III, par. 261, p. 258-259). « Les frais de conservation sont tous ceux sans lesquels la chose eût péri en totalité ou en partie et même ceux sans lesquels elle serait devenue impropre à l'usage qui lui donne sa valeur. » (Paris, 6 avril 1900, D. 1901.2.95. — Paris, 13 janv. 1926, Gaz. Pal., 1926.1.494. — Cass. Civ., 3 nov. 1925, Gaz. Pal., 1926.1.47). La formule de la Cour Suprême ajoute encore de la concision à celle de MM. Aubry et Rau. Elle vise « les frais sans lesquels elle (la chose) eût péri

en tout ou en partie ou aurait cessé de remplir sa destination. »

La notion de conservation est atteinte directement, en dehors de ses effets. Mais, dans ce sens nouveau attribué par la jurisprudence au mot conservation, il faudrait comprendre aussi les frais de réparation et d'entretien. Ces frais évitent, sans aucun doute, qu'à une époque plus ou moins éloignée, la chose ne devienne impropre à la destination. Mais ne sont-ils pas des frais d'amélioration, exclus par cela même du droit au privilège ? La jurisprudence est assez mal fixée à ce sujet, et surtout elle ne donne pas de critère de discrimination.

En réalité, il s'agit de tracer, entre frais de conservation et frais d'amélioration la limite qui n'est pas suffisamment définie par la jurisprudence. Certains frais peuvent avoir conservé dans une certaine mesure la destination de la chose, sans cesser d'être des frais d'amélioration. Ce sera, par exemple, le cas de frais de réparation d'une automobile, de frais de ferrage d'un cheval. Entre de tels frais et d'authentiques frais de conservation, il existe, à notre avis, une différence sensible.

Pour qu'il y ait conservation, il faut au préalable qu'il y ait péril en la demeure. La Cour de Cassation ne présente cette condition que sous une forme négative, qui traduit encore la nécessité du rapport de causalité entre frais et conservation : les frais « sans lesquels », dit-elle, la chose eût péri, en totalité ou en partie, ou aurait perdu sa destination. Cela implique évidemment que la

chose était en péril ; encore faudrait-il préciser, quand ce péril est suffisant. La formule semblerait dire que cette condition se réaliserait si la chose risquait de perdre sa destination. Or, toute chose est destinée à disparaître ou à perdre sa destination à une échéance plus ou moins éloignée.

Sans aller si loin, le concept juridique de conservation, en raison des avantages qu'il confère, en raison particulièrement du rang extrêmement avantageux du privilège, ne peut convenir à des frais effectués en prévision d'un péril lointain et d'une probabilité douteuse. Il faut, au contraire, que la conservation soit concomittante au péril et que la menace soit suffisamment sérieuse (1).

Dès lors, comment traiter les frais de réparation et d'entretien ? A notre avis, seuls certains frais de réparation peuvent être des frais de conservation, les autres, les frais d'entretien, n'en sont pas.

Chaque chose, chaque chose corporelle du moins, car nous faisons abstraction ici des choses incorporelles, subit quotidiennement une usure progressive, correspondant à l'usage qui en est fait. Cette usure, normale, prévisible, est d'ailleurs infiniment variable avec la nature de la chose. Elle varie quant à sa rapidité, ou ses effets, qu'il s'agisse d'un meuble meublant, d'une automobile, d'un navire. Elle est soumise à des facteurs variables : l'eau, le temps, la chaleur. La destination de la chose commande constamment certains soins et certaines impenses destinés à compenser son

(1) Comparez p. ex. la notion de conservation de l'art. 1558 du C.C. à propos de la conservation de la dot,

usure. Une telle usure fait partie de la chose, et les frais qui sont faits pour la compnser sont des frais d'amélioration qui restituent plus ou moins à cette chose sont état primitif. Ces frais ne font que repousser la perte inévitable, mais lointaine de la destination. Il n'y a là qu'un péril secondaire, et à défaut des frais, la substance de la chose demeure, de même que son utilisation même défectueuse. La défectuosité entraînée par l'usure normale ne peut, à l'occasion, que nécessiter des frais d'amélioration, non susceptibles d'être privilégiés.

La situation n'est plus la même, en revanche, lorsque les frais ont un effet curatif, au lieu d'être simplement préventifs. Quel que soit la cause de la cessation d'utilisation de la chose conformément à sa destination, la gravité de la menace n'aura plus besoin d'être examinée, puisque cette menace se sera réalisée par avance. Théoriquement les frais de remise en état d'une chose arrêtée, de recouvrement de la destination, donnent toujours lieu au privilège (1).

En définitive, en dehors de la sauvegarde de la destination, pourqu'il y ait conservation, il faut encore que la chose soit très prochainement menacée de perdre sa destination autrement que par usure normale ou qu'elle l'ait déjà perdue. Il faut que dans son essence même la chose soit directement ou immédiatement menacée par un péril extérieur.

Les frais d'exploitation sortent manifestement du

(1) Voyez cependant 1^{re} partie, Jurisprudence. Carrossier mécanicien, *in fine*.

cadre que nous venons de tracer. D'ailleurs la jurisprudence les repousse sans hésitation. (Cass. Req., 8 avril 1913, D. 1913.1.301. — Aix, 9 févr. 1927, Revue Dor. 1927, T. IV, p. 113. — Douai, 15 mars 1934, S. 1934.2.221).

Pour les frais de réparation, les solutions sont moins nettes, quoique en général fort acceptables. A propos de la remise en état de navigabilité d'un navire après son échouement, la Cour de Paris fait une très exacte appréciation du privilège (Paris, 13 janv. 1926, Gaz. Pal., 1926.1.494). Les réparations effectuées à une automobile ne donnent qu'exceptionnellement lieu au privilège. Il faut qu'il y ait eu avaries (1) entraînant la perte de la destination.

Quant aux frais d'entretien, comprenant en particulier les réparations d'entretien, ils ne devraient jamais être privilégiés. Par définition, de tels frais ou de telles réparations ne font qu'améliorer le rendement de la chose. Notre pensée est que la jurisprudence a dépassé le texte en protégeant les frais de ferrage des chevaux. Ce ne sont là, quelle que puisse en être l'utilité, que des frais d'entretien correspondant à l'utilisation normale d'un cheval.

La jurisprudence a toujours avec raison accordé le privilège, quelle que soit l'étendue de la conservation.

Que les frais aient empêché la perte totale ou qu'ils aient seulement conservé une partie de la

(1) Voyez 1^{re} partie, Jurisprudence. Carrossier mécanicien.

chose, ils sont privilégiés sur la totalité de ce qui en reste.

Une question se pose, en revanche, si les frais ne pouvaient qu'éviter la perte partielle. Dans ce cas, le privilège atteindra-t-il la totalité de la chose ou sera-t-il limité à la portion conservée ? Il n'y a pas de raison pour qu'une créance de frais conservatoires greève par privilège la fraction supplémentaire à l'égard de laquelle elle n'a eu aucune utilité.

Mais le privilège est-il divisible, et peut-on juridiquement le circonscrire à la partie de la chose qui a bénéficié des frais ? L'art. 2114 du Code Civil spécifie d'une manière explicite que l'hypothèque est indivisible, aussi bien quant à l'immeuble grevé que quant à la créance garantie. L'art. 2083 du C. C. édicte l'indivisibilité du gage.

La jurisprudence, d'autre part, a parfois consacré l'indivisibilité du privilège en vertu de la règle « *est tota in toto et tota in qualibet parte* », traduite au § 2 de l'art. 2114 (1).

Mais en l'absence d'un texte précis, cette règle n'est pas applicable aux privilèges, il existe au moins un argument d'analogie qui pourrait faire penser que les privilèges sont divisibles à l'exception toutefois de ceux fondés sur une idée de nantissement qui suivraient la règle du gage. C'est le privilège des architectes et entrepreneurs dont la parenté avec le nôtre a été souvent commentée. Il n'est communément applicable, en effet, qu'à des

(1) En ce sens HUC T. 13, N° 89, et Trib. Civ. Blaye confirmé par la Cour de Bordeaux, 5 août 1896, D. 1897.2.400.

plus-values partielles, correspondant aux améliorations partielles apportées aux immeubles. En nous appuyant sur ce précédent, il est permis de penser que le régime juridique de notre privilège comprend lui aussi la divisibilité. Juridiquement, rien ne s'oppose à ce que le privilège ne frappe qu'une partie de la chose.

Il faut toutefois pour que cette limitation dans la portée du privilège puisse avoir lieu, que la divisibilité du privilège corresponde à une divisibilité naturelle de la chose. Ce sera le cas d'une créance, si, par exemple, certains frais de conservation, renouvellement d'inscription, acquisition de garanties nouvelles, ne pouvaient être effectifs que jusqu'à concurrence d'une somme inférieure au montant total de la créance. C'est ainsi que le tiers qui a fourni des matériaux à un entrepreneur pour lui permettre de terminer ou de continuer ses travaux, sera colloqué par privilège, sinon sur la totalité de la créance de l'entrepreneur, du moins sur la partie dont il a assuré le recouvrement. (Cass. Civ., 1^{er} mai 1922. Gaz. Pal., 1922.2.5).

En revanche, si la chose est indivisible naturellement, même si les frais n'ont jamais pu avoir qu'un effet conservatoire partiel, la totalité de cette chose sera grevée.

La raison de cet élargissement de la portée du privilège n'est pas son indivisibilité, peu soutenable, nous venons de le voir, pas plus que l'indivisibilité de la chose. La conservation aura été totale en raison de la nature de la chose, bien que matériellement les frais n'aient assuré qu'une con-

servation partielle. Les fais de conservation de la coque d'un navire, par exemple, ne grèvent pas seulement la coque, mais le navire tout entier. L'usage du navire, conformément à sa destination, n'exigeait pourtant que la remise en état de cette coque. Il est clair que l'indivisibilité naturelle engendre automatiquement l'extension de la conservation à l'ensemble de la chose.

En définitive et pour résumer cette question de la conservation partielle, nous pouvons considérer que le privilège se cantonne à la portion de la chose sur laquelle les frais de conservation ont été efficients, soit qu'ils n'aient conservé qu'une partie de la chose, soit qu'ils aient été susceptibles de n'en conserver qu'une partie.

Comme par le passé, il reste nécessaire aujourd'hui que les frais aient procuré un avantage aux créanciers. Sur ce point, les décisions nouvelles, comme les anciennes, conservent une attitude très ferme. Le privilège sera refusé si les frais n'ont pas abouti (Paris, 16 mai 1879, D. 1880.2.143). Les dépenses faites par un liquidateur n'ont pas conservé la chose si elles n'ont présenté aucune utilité pour le créancier auquel on les oppose. (Cass. Civ. 21 janv. 1908. D., 1910.1.163).

CREATION

Après l'amélioration, puis la conservation d'une chose, un troisième stade est possible, sa création. Il ne peut naturellement pas s'agir d'une chose corporelle, mais cela est possible d'un meuble in-

corporel, en particulier d'une créance.

Deux systèmes d'analyse sont à envisager. La création est-elle une amélioration, ou bien, au contraire, une conservation ? Dans le second cas seulement, le privilège pourrait s'appliquer.

A première vue, il semble que la première solution doive l'emporter. Entre deux personnes un droit de créance vient à apparaître. Nécessairement, ce droit existait virtuellement dans leurs rapports antérieurs. Les frais ont permis à l'embryon de droit de se réaliser. On pourrait penser qu'il y a eu amélioration des simples possibilités qui existaient dans le passé.

En réalité, l'éventualité qui s'est concrétisée sous la forme d'une créance n'a pas fait que s'améliorer. Il y a eu un changement dans la nature même des choses. Juridiquement, on ne peut parler que de la création d'un droit, d'une créance.

D'autre part, derrière ce droit nouveau, il y a le même substratum matériel ou juridique qui existait déjà quand le droit n'était qu'une virtualité, et on ne doit point l'en séparer.

Les frais ont créé, à côté de ce substratum, un droit de créance sur lequel peut jouer le privilège. De plus, ils ont « conservé », au sens que nous venons de donner à ce mot ; le privilège aura lieu sur le droit de créance, inséparable en fait de ses antécédents matériels ou juridiques. Il n'y a pas eu d'amélioration, ni d'augmentation de valeur, mais plutôt acquisition d'une forme juridique.

Il s'agit donc d'une conservation, d'une forme particulière il est vrai, et totale.

IV. *Que faut-il entendre par chose ?*

Une certaine jurisprudence, celle que couronne l'arrêt de Lyon du 1^{er} avril 1881 (D. 1882.2.45) (1), aurait voulu entendre par là un objet corporel susceptible de donner lieu à des travaux manuels.

Même à la date de cet arrêt, cette interprétation était dépassée depuis longtemps. Une jurisprudence constante appliquait le privilège à des meubles de catégories très diverses (2). Aujourd'hui, il importe peu que la chose soit corporelle ou incorporelle. Après quelques hésitations (V. Lyon, 1^{er} avril 1881, précité. — Paris, 7 avril 1897. Gaz. Trib., 1898, 1^{er} sem. 2.249), la jurisprudence s'est affirmée sous le contrôle de la Cour de Cassation (Cass., 1^{er} mai 1922, Gaz. Pal. 1922.2.5. D. 1925. 1.173).

L'assiette du privilège pourra être une créance, une concession d'énergie électrique (Paris, 7 nov. 1935. Gaz. Pal. 1936.1.5), un brevet (Paris, 9 mars 1931, S. 1933.2.32) ; en un mot il pourra s'agir d'un bien mobilier quelconque.

Il importe peu aussi que la chose soit animée ou non (3), (Cass. Civ., 14 fév. 1900, D.P. 1900.1. 175).

Le privilège s'appliquera encore aux universalités mobilières comme aux objets particuliers. Mais cette solution, bien qu'elle existât sans doute déjà

(1) Voir 1^{re} partie, Jurisprudence - Mandataire, Employé, Gestionnaire. Voir aussi LAURENT, XXIX 458.

(2) Pour les décisions les plus anciennes, consulter Cass., 4 mai 1824, S. 1835.1.807.

(3) Voy. 1^{re} partie, Jurisprudence. Soins donnés aux animaux.

dans l'ancien droit, a été discutée, et pour quelques tribunaux et certains auteurs, les frais de conservation d'une universalité mobilière ne pourraient être privilégiés que dans le cas où ils constitueraient de véritables frais de justice et à ce titre (V. Paris, 21 août 1937, D.J.G. Priv. Hyp. 193. — Lyon, 1^{er} avril 1881. — Paris, 7 avril 1897 précités. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, T. I., 475). Avec raison la jurisprudence a consacré une interprétation plus large. La chose pourra être un fonds de commerce (Angers, 8 déc. 1848, D. 1849. 2.17), l'actif social d'une société en liquidation (Dijon, 17 mars 1862. D. 1862.2.94), un office ministériel (Trib. Civ. Libourne, 29 juin 1888, S. 1889.2.144), l'actif d'un débiteur commerçant en faillite (Cass. Civ. 30 déc. 1874. D. 1876.1.25). Cet arrêt, délibéré en chambre du conseil, donne à cette jurisprudence une autorité suffisante.

Un nouvel arrêt de la Chambre Civile (31 juillet 1913, D. 1915.1.65) confirme implicitement cette solution. Depuis on a vu le privilège grever même un actif successoral (Trib. Civil Auxerre, 27 déc. 1922. Gaz. Pal., 1923.1.255).

Une seule nécessité demeure, en outre du caractère mobilier de l'assiette du privilège, c'est de pouvoir considérer la chose conservée comme un ensemble cohérent et individualisable.

APPENDICES

I. — COMPÉTENCE

Il est nécessaire de partager et de sérier les questions qui sont, soit de la compétence des juges du fait, soit de la compétence de la Cour de Cassation.

La distinction est fort simple. Les cours d'appel et les juridictions du premier degré sont souveraines pour constater et apprécier le fait sans sa matérialité ou ses éléments constitutifs. C'est ainsi que la constatation par le juge du fond que des frais ont été faits par une partie dans son propre intérêt, et non dans l'intérêt commun des créanciers, échappe au contrôle de la Cour de Cassation (Cass. Req., 25 juillet 1893, D. 1893.1.559). C'est ainsi encore que la Cour d'Appel est souveraine pour l'évaluation des frais (1).

Toute la jurisprudence est, d'autre part, unanime pour consacrer le principe du contrôle de la Cour Suprême sur l'interprétation du texte, même en ce qui concerne le fait. Il suffit pour s'en assurer de jeter un rapide coup d'œil sur l'ensemble des décisions que nous avons réunies au cours de notre première partie.

II. — CONFLITS DE LOIS

En cas de conflit de loi, pour que le privilège

(1) Cass. Civ., 13 mai 1835, D.J.G. Faillite 1069. — Cass. Civ., 10 mai 1887, D. 1887.1.397. — Cass. Req., 1^{er} avril 1890, D. 1891.1.374. — Cass. Req., 7 mai 1912, D. 1912.1.208.

puisse exister, il faut, comme pour tout privilège mobilier, qu'il soit admis à la fois par la loi qui régit le droit de créance auquel il est attaché et par la loi du pays où la chose grevée est située. Dans notre cas, la loi qui régit la créance se confond presque automatiquement avec la « *lex rei sitæ* », la conservation, génératrice de la créance se produisant ordinairement au lieu où la chose se trouve,

CHAPITRE IV

EFFETS DU PRIVILEGE

On reconnaît aux privilèges mobiliers spéciaux un premier effet incontestable : un droit de préférence. Le rang occupé par chaque privilège n'est qu'une caractéristique accessoire de ce droit, c'est la classification des droits de préférence.

En revanche, il est beaucoup plus délicat de savoir si les créanciers peuvent saisir le meuble affecté, le meuble conservé dans notre hypothèse, dans les mains d'une autre personne que leur débiteur. Autrement dit, les privilèges mobiliers sont-ils assortis d'un droit de suite ?

I

DROIT DE PREFERENCE

Dans la pratique, le droit de préférence renferme à peu près toutes les possibilités d'utilisation des privilèges de la famille du nôtre. C'est le droit pour le créancier privilégié d'être préféré sur le prix de vente de la chose. Normalement, ce droit s'exerce lors de la vente forcée du bien mobilier

affecté par la sûreté, sous la forme d'une collocation privilégiée au cours de la procédure de distribution par contribution.

Cette collocation peut revêtir une forme amiable, conformément à l'art. 656 du Code de procédure civile.

Dans l'autre cas, dans le mois de la sommation de produire, le conservateur de la chose devra faire acte de production en mentionnant son privilège.

En principe, tous les privilèges de droit commun et le nôtre en particulier, sont applicables en matière de faillite ou de liquidation judiciaire. Le syndic paye les créanciers privilégiés par préférence, au moment de la vente des biens affectés à leur garantie.

Le droit de préférence peut encore s'exercer en vertu de l'art. 2, § 1 de la loi du 19 février 1889 sur l'indemnité de remplacement prévue dans un contrat d'assurance (1). Mais c'est ici une hypothèse isolée, et dans aucun autre cas le privilège ne peut s'exercer sur des indemnités autres que celles visées par la loi précitée. L'étendue du privilège est limitée à la chose elle-même.

II

RANG

Le rang d'un privilège est fonction de la valeur

(1) V. 1^{re} partie : Créances de primes d'assurances. Loi de 1889.

du droit de préférence qui l'accompagne. Certains créanciers sont plus intéressants que d'autres, et on a dû établir entre privilégiés une classification de leurs droits.

Il existe, à ce sujet trois règles fondamentales : 1° Les privilèges passent avant les hypothèques ; 2° Entre les créanciers privilégiés, la préférence se règle par la différente qualité des privilèges (Art. 2096 C. C.) ; 3° Les créanciers privilégiés qui sont au même rang sont payés par concurrence (Art. 2097 C. C.).

Une première question se pose, qu'il ne nous appartient d'ailleurs pas de trancher. En cas de conflit sur le mobilier entre privilèges généraux et privilèges spéciaux, quels seront ceux qui devront être préférés ? Les auteurs et la jurisprudence la résolvent de façons différentes.

Certains arrêts et certains auteurs anciens (1) ont pensé que les privilèges généraux devaient toujours primer les privilèges spéciaux. Cette première solution est aujourd'hui complètement abandonnée.

MM. Planiol et Ripert et MM. Colin et Capitant (2) voudraient, au contraire, voir les privilèges spéciaux préférés aux privilèges généraux.

Enfin, MM. Aubry et Rau (3) présentent un

(1) COLMET DE SANTERRE, IX, N° 49 bis, I à V TARRIBLE V° Privilèges, sect. III, § 1, N° 74. — Poitiers, 30 juillet 1830, S. 1831.2.88. — Rouen, 30 janvier 1851, D. 1852.2.37, S. 1851.2.281.

(2) PLANIOL et RIPERT, T. XII, N° 217. COLIN et CAPITANT, T. II, N° 1129.1130.

(3) AUBRY et RAU. Cours de Droit Civil Français, 5^{me} édit., T. III, p. 482 et suiv. N° 289 ; p. 798-799. N° 289, texte et note 2.

moyen terme, et sans instaurer de règle générale, ils voudraient fixer le rang des privilèges généraux et spéciaux en conflit en ne tenant compte que de la cause des créances et de la faveur qui doit y être attachée.

Quant à nous, notre préférence ira plutôt au second système qui joint à la simplicité une solidité juridique difficilement contestable, tandis que le classement des privilèges par causes de préférence préconisé par MM. Aubry et Rau est une construction purement théorique. Au surplus, si on tient compte avec MM. Planiol et Ripert, comme avec MM. Colin et Capitant, des exceptions à la règle, prévues dans des textes spéciaux (1), les deux systèmes donnent des conclusions identiques. Une seule différence demeure, mais en dehors de notre domaine, en ce qui concerne le privilège du vendeur d'effets mobiliers.

A l'intérieur de l'art. 2102, l'énumération des privilèges spéciaux a été critiquée avec raison, car l'ordre qu'elle suit ne répond pas au rang des privilèges et elle énonce même plusieurs privilèges de rang différent sous le même numéro, par exemple le privilège du bailleur et celui du fournisseur de semences.

La question du rang applicable au conservateur doit être envisagée sous plusieurs aspects différents. Tout d'abord, où doit-on le situer dans

(1) Voyez p. ex. : Loi des 6-22 août 1791, titre XIII, art. 22. Loi du 28 mai 1858, art. 8, al. 1^{er}. Loi du 9 avril 1898, art. 27 modifié par la Loi du 31 mars 1905. On peut remarquer que ces incohérences proviennent surtout de lois fiscales,

l'ordre général des privilèges, en tenant compte des exceptions que nous avons énoncées plus haut ? Sur les meubles, le conservateur sera primé par les frais de justice qui bénéficient d'une exception de priorité bien qu'il s'agisse d'un privilège général. Viennent ensuite toutes les créances de contributions, directes et indirectes, les taxes communales assimilées, l'impôt sur le chiffre d'affaires (loi du 16 avril 1930, art. 61), les créances recouvrables par l'Enregistrement en vertu du livre I du Code de l'Enregistrement (décret du 30 octobre 1935), l'impôt foncier, précédant les privilèges en matière de travaux publics et de drainage. Tous ces privilèges bénéficient, comme les frais de justice, d'exceptions de priorité.

Enfin, arrivent les créanciers nantis, vendeurs et conservateurs de la chose.

Quelle place exacte doit-on donner au conservateur en face des créanciers nantis ou du vendeur de la chose ? Il faut pour répondre à cette question étudier les différentes hypothèses de conflit.

Pour y arriver il est nécessaire avant tout de fixer l'ordre de préférence résultant du conflit entre plusieurs conservateurs.

CONFLIT ENTRE CONSERVATEURS DE LA MEME CHOSE

Devront-ils venir en concours, conformément à l'art. 2097 ? Oui, sans doute, si tous ont coopéré au même acte conservatoire. Mais si plusieurs conservateurs ont agi successivement, ils ne devront pas être mis sur le même pied. En effet, le dernier

conservateur a obligatoirement une prépondérance à l'égard des autres puisqu'il a fait leur affaire en faisant indistinctement l'affaire de tous les créanciers. Il a conservé le gage des conservateurs antérieurs et doit leur être préféré. Nous trouvons une application de cette idée à l'art. 323 du Code de Commerce. Pour la même raison que celle qu'invoque le dernier conservateur, le dernier prêteur à la grosse aventure est toujours préféré. Ainsi, lorsque le règlement en viendra aux conservateurs, ils seront payés en commençant par les derniers et en remontant successivement dans l'ordre de moindre ancienneté.

CONFLIT DU CONSERVATEUR DE LA CHOSE AVEC LE CREANCIER NANTI

Deux alternatives sont possibles.

La conservation est antérieure au nantissement. Dans ce cas, le créancier nanti ou gagiste, le voiturier priment le conservateur. Ces créanciers font jouer à leur profit l'art. 2073, et surtout l'art. 2279 du C. C., à l'encontre du conservateur, qui ne peut opposer à leur égard l'utilité de la conservation.

Le créancier nanti use de la présomption de l'art. 2279 « en fait de meubles possession vaut titre ». Cette règle donne à son privilège une force qui fait défaut au conservateur. La possession a une importance considérable ; d'ailleurs, si elle vient à faire défaut, le créancier nanti est primé par le conservateur. C'est là une opinion unanime. En particulier, on sait que la possession ne produit

ses effets que si elle est de bonne foi. Le créancier nanti ne sera plus de bonne foi s'il connaît l'existence des droits du conservateur. A juste titre la Cour de Cassation préfère alors la créance de frais de conservation (Cass. Civ., 25 nov. 1907, D. 1909.1.57. ; Cass. Civ., 31 juill. 1913, D. 1915.1.65 ; Gaz. Pal. 1913, 2.441).

C'est à cette idée qu'est apparentée la disposition de l'al. 4 du par. 1^{er} de l'art. 2102 qui donne la préférence à certains conservateurs sur le bailleur. On considère que le bailleur a connaissance de la dette du locataire à l'égard de créanciers, tels que le fournisseur de semences et le réparateur d'ustensiles agricoles, qui ne sont payés d'ordinaire qu'à l'année.

Seconde alternative : la conservation est postérieure à la constitution du nantissement. Le créancier nanti profite alors des frais faits par le conservateur. Pour cette raison majeure, ce dernier lui sera toujours préféré (Paris, 5 mars 1872, D. 1873.2.182 ; Trib. Civ. Oloron, 9 avril 1905, Gaz. Pal., 1905.2.497, S. 1907.2.83).

Remarquons qu'en toute hypothèse, si celui qui a conservé la chose l'a gardée entre ses mains, son droit, en vertu des règles de la rétention et de l'art. 2279, prime évidemment les privilèges fondés sur une idée de nantissement qui se trouvent ainsi dépourvus de possession.

CONFLIT DU PRIVILEGE DU CONSERVATEUR AVEC LE PRIVILEGE DU CREDIT FONCIER

Le Crédit Foncier a un privilège sur les loyers ou récoltes des immeubles qui lui sont hypothéqués, le conservateur de la créance de loyer, comme le conservateur de la récolte coupée, pourront venir en concours avec le Crédit Foncier.

Le privilège du Crédit Foncier fondé sur une idée de nantissement devrait, à l'occasion, primer celui du conservateur. Le législateur en a décidé autrement. En vertu de l'art. 30 du Décret-Loi du 28 février 1852, qui l'édicte, ce privilège prend rang immédiatement après les privilèges de conservation.

CONFLIT DU CONSERVATEUR AVEC LE VENDEUR

Le problème ne peut se poser que si la vente de la chose n'a pas éteint le privilège de conservation. Si le bénéficiaire des frais a vendu la chose, le conservateur a-t-il un droit de suite sur cette chose, et, en conséquence, peut-il concourir avec le vendeur ? Cette question sera examinée prochainement, mais il existe, en dehors de cette première hypothèse au moins une éventualité de concours.

Le conflit peut toujours avoir lieu entre le conservateur et celui qui a vendu la chose au bénéficiaire des frais. Dans ce cas, le privilège existe et comme les frais qu'il garantit ont profité au vendeur, on décide que le conservateur prime le privilège de ce dernier.

MM. Planiol, Ripert et Becqué (1) voudraient appuyer cette priorité sur l'art. 2102, al. 1, § 4. Le privilège du vendeur, comme celui du bailleur, disent-ils, procède de la mise de la chose dans le patrimoine. Le conservateur de l'art. 2101 est préféré au propriétaire de la ferme. Le conservateur de l'art. 2102 pourra donc être préféré au vendeur.

Nous avons dit plus haut de quelle idée procédait plutôt le rang accordé au privilège de l'art. 2102, al. 1, 4°, et il semble que la solution que nous reproduisons maintenant ne fasse pas une exacte appréciation de cette disposition de l'al. 1, dont le caractère est exceptionnel.

CONFLIT DU CONSERVATEUR AVEC LE BAILLEUR

En face du bailleur, la situation du conservateur est beaucoup moins solide qu'en face du vendeur. Le bailleur fait partie, comme le créancier gagiste ou nanti, de ce groupe de privilégiés dont le droit repose sur un nantissement exprès ou tacite.

L'art. 2102, al. 4, donne la préférence au bailleur, au détriment du vendeur qui fait partie avec le conservateur de l'autre groupe, du groupe des créanciers du premier groupe en s'appuyant sur l'art. 2279, sont d'une façon générale préférés à ceux du second. L'art. 2102, 1^{er} al., 4°, ne consacre qu'une exception à cette règle. Le bailleur passera donc avant le conservateur sur les meubles du locataire conservés pendant le bail. En revanche,

(1) T. XII, p. 224, N° 228.

il semble bien que le conservateur doive être préféré si, en rentrant dans les lieux loués, l'objet était déjà grevé du privilège de conservation, et si le bailleur connaissait à ce moment là l'existence de la créance. Il ne peut plus invoquer sa bonne foi, et, en conséquence, le conservateur lui sera préféré.

CONFLIT DU CONSERVATEUR DE LA CHOSE AVEC L'AUBERGISTE

De même le privilège du conservateur prime celui de l'aubergiste pour les frais faits sur la chose avant qu'elle ne fût dans l'auberge. Quant aux frais faits ultérieurement à l'apport de la chose dans l'auberge, l'aubergiste les prime.

CONFLIT ENTRE LE CONSERVATEUR PRIVILÉGIÉ EN VERTU DE L'ART. 2102, AL. 3 C.C. ET LES PRIVILÉGIÉS MARITIMES DE L'ART. 191 DU C. COM. (1).

MM. Planiol, Ripert et Becqué placent les privilèges du droit maritime avant tous ceux qu'édicte le droit commun (2).

Ainsi, l'assistant du navire en détresse, qui n'est pas visé à l'art. 191 C. Com., devra passer, en tant que conservateur de la chose, après tous les créanciers nantis d'un privilège commercial, après des créances telles que les dommages-intérêts dus aux affréteurs pour le défaut de délivrance des mar-

(1) Voir au Dalloz, 1934, 1, p. 45, la note de M. AUBRUN.

(2) PLANIOL et RIPERT, T. XII, p. 224, N° 229.

chandises qu'ils ont chargées ou pour remboursement des avaries souffertes par lesdites marchandises.

Cette solution est peut-être juridique, mais elle est manifestement injuste. Une opinion parfois admise, en dépit du texte de l'art. 191 du C. Com., place le privilège de l'assistant immédiatement après les frais de justice, mais avant tous les autres privilèges de l'art. 191, C. Com. (1). Mais ce procédé est arbitraire et on ne peut pas, en dehors d'un texte, restreindre un tel avantage à l'assistant, à l'exclusion d'autres privilèges sur l'art. 2102, al. 3, à l'exclusion de certains fournisseurs par exemple. Il faudrait encore faire bénéficier d'un rang au moins aussi favorable tous les privilégiés de droit commun qui priment le conservateur.

Ce régime conduirait certains créanciers à négliger leurs privilèges maritimes pour s'appuyer sur le droit commun et entraînerait ainsi des conséquences absolument contraires à l'intention du législateur. Il semble donc que l'interprète doive, tout en le regrettant, appliquer la première solution proposée et laisser primer le conservateur par les privilégiés de l'art. 291, C. Com.

Quant aux créanciers nantis d'une hypothèque maritime, suivant une opinion parfois émise, ils primeraient les privilèges du droit commun. « On

(1) D.J.G. Supplém., v. Droit Maritime, N° 406. Rép. Prat., V. Dr. Marit., N° 382. Trib. Civ. Montpellier, 20 avril 1923. Revue de Droit Maritime comparé, suppl., T. 1, p. 281, et sur appel Montpellier, 12 décembre 1923. Ibid. Suppl., T. 2, p. 103. LAURIN sur CRESP, Cours de droit maritime, T. 1, N° 138. DE VALROGER, Droit Maritime, T. 1, N° 57, p. 144-145.

doit, dit M. Ripert, payer les premiers les créanciers protégés par le droit maritime. » (1). En réalité, les créanciers privilégiés en vertu du droit commun peuvent l'être pour une cause maritime, c'est en particulier le cas de l'assistant ; et il n'y a pas de raison pour qu'il soit primé par de simples hypothèques, fussent-elles maritimes.

Pour terminer cette étude à propos du rang de notre privilège, nous rappellerons encore qu'en matière de faillite ou de liquidation judiciaire, le conservateur est primé par le « super-privilège » créé par un décret-loi du 8 août 1935, garantissant le paiement des salaires dus par l'employeur pour la période ayant immédiatement précédé la faillite.

III

DROIT DE SUITE

Nous sommes obligés de dire quelques mots de cette question, bien qu'elle ne fasse pas, à proprement parler, partie de notre étude. L'éventualité d'un droit de suite en matière de privilège est un problème de doctrine tout à fait général, et par là même débordant notre sujet.

Nous reportons le lecteur aux ouvrages traitant la question d'une façon complète (2). Aux yeux de certains auteurs, le droit de suite ne serait qu'une

(1) RIPERT. Droit Maritime, 3^{me} éd., T. II, N° 1145, p. 110-111.

(2) Voir en particulier : POPLAWSKI : La notion de privilège, thèse Bordeaux 1913. MOISSENET : Etude sur le droit de suite en matière de privilèges mobiliers. Thèse Dijon 1901.

conséquence du caractère réel du privilège et il entraînerait par voie de conséquence l'indivisibilité.

Les théories admettant le droit de suite s'appuient sur les interprétations de texte suivantes :

En premier lieu, la règle de l'art. 2119, C. C. « Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque » ne s'appliquerait qu'aux garanties générales, hypothèques générales ou privilèges généraux.

En second lieu, la règle de l'art. 2279 ne trancherait qu'une question de preuve et n'autoriserait aucune acquisition de propriété au profit du possesseur de bonne foi.

En ce qui concerne les privilèges mobiliers spéciaux, on arriverait ainsi aux conclusions suivantes : ce seraient des garanties réelles, et ils conféreraient le droit de suite, sauf renonciation expresse ou tacite du bénéficiaire.

Seules quelques décisions jurisprudentielles isolées admirent ces conceptions qui en doctrine n'eurent qu'un succès relatif (1). On a fait grand cas dans cette affaire d'une affirmation de Grenier au cours du rapport fait lors de la communication officielle au Tribunal du titre des privilèges et hypothèques :... « lorsque la créance forme le prix de la vente faite au débiteur d'un objet qui existe en nature ou que la chose ne doit son existence ou sa conservation qu'aux avances faites par le créancier, la créance sur cet objet est naturellement privilégiée ; elle donne au créancier un droit de suite sur

(1) Voir dans le sens de l'existence du droit de suite : Poitiers, 8 février 1892, D. 1892.2.219. Dans le sens de l'indivisibilité du privilège : Bordeaux, 5 août 1896, D. 1897.2.400.

la chose puisque sans l'existence de la créance, elle n'aurait pu devenir le gage de personne, ou elle n'aurait offert qu'un gage de bien moindre valeur ». Ainsi le privilège du conservateur serait nanti d'un droit de suite. Nous pensons qu'il s'agit simplement d'une erreur, fort admissible de la part d'un législateur, qui pouvait ne pas connaître encore ou ne pas évaluer la portée exacte de l'art. 2279.

L'art. 2279 doit rester ce qu'il est, et consacrer une prescription instantanée de la propriété mobilière comme sa place dans le Code le confirme sans aucun doute.

Les privilèges de l'Ancien Droit, qui en vérité pouvaient être assortis d'un droit de suite, en ont été destitués dans le Code par l'art. 2279. En dépit de l'affectation de la chose au paiement de la dette, le privilège du conservateur cessera d'exister quand la chose ne sera plus protégée chez le débiteur par l'art. 2279.

CHAPITRE V

CESSION ET EXTINCTION DU PRIVILEGE

CESSION

Les privilèges existent par la seule volonté de la loi lorsqu'une créance se trouve être dans les conditions requises par les textes. Ce ne sont pas des droits attachés à la personne, mais, au contraire, des droits inséparables de la créance qu'ils garantissent. Le privilège du conservateur pourra donc passer, comme accessoire de la créance pour sûreté de laquelle il est établi à tous les cessionnaires subséquents de cette créance. La cession a toujours pour effet de transporter le privilège attaché à la créance.

Cependant, notons-le, le privilège du conservateur, en raison des conditions nombreuses exigées de son bénéficiaire présente, à première vue, l'aspect d'un droit attaché à la personne. Nous venons de dire qu'il n'en est rien, et une des conséquences intéressantes de ce fait sera, par exemple, la possibilité pour le créancier du conservateur d'exer-

cer les droits de son débiteur dans les termes de l'art. 1166 du Code Civil.

EXTINCTION

Le privilège de l'art. 2102, al. 3 s'éteint soit avec l'obligation principale, soit isolément lorsque la chose mobilière sur laquelle il s'exerçait vient à faire défaut. Il faut donc distinguer deux séries d'hypothèses. En premier lieu, extinction indirecte, à la suite, par exemple, du paiement ou de la prescription de l'action personnelle du créancier. En second lieu, extinction du privilège lui-même. Tel sera le cas si l'objet matériel sur lequel porte le privilège disparaît, ou s'il est mis hors d'atteinte par son incorporation à un immeuble.

I. EXTINCTION CONSÉCUTIVE

A CELLE DE L'OBLIGATION PRINCIPALE

Les règles que nous allons énoncer sont, en général, applicables à tous les privilèges et même à toutes les sûretés. L'extinction de l'obligation principale entraîne nécessairement l'extinction des privilèges et, en particulier, celle du privilège de l'art. 2102, al. 3. Il faudrait reprendre ici tous les modes ordinaires d'extinction des obligations, nous ne ferons qu'énumérer les plus usuels, ou les plus caractéristiques en la matière.

Peut-on affirmer d'une manière absolue que l'extinction de l'obligation entraîne celle du privilège ? En tous cas le privilège ne peut pas avoir d'exis-

tence séparée. Le privilège disparaîtra dans l'hypothèse du paiement, quand il est valablement effectué. C'est le cas, par exemple, d'une consignation faite par le débiteur, et déclarée bonne et valable par un jugement passé en force de chose jugée.

La novation de la créance éteint aussi le privilège en créant une nouvelle créance, elle fait disparaître les accessoires et les sûretés attachés à l'ancienne. Il en est ainsi lorsque le créancier accepte en paiement des billets souscrits par le débiteurs. (Tal. Comm. Nantes, 10 juillet 1895. Jurisp. Nantes, 1895.1.203). Mais le privilège pourra subsister dans les limites de l'art. 1278 C.C. quand le créancier le réserve expressément.

La confusion, en neutralisant l'action attachée à la créance, anihile le droit du conservateur, mais si la cause en vient à disparaître rétroactivement, le privilège reprendra toute sa valeur.

Répétons que, d'une façon générale, il faut se conformer quant aux accessoires et sûretés d'une créance aux règles particulières applicables à chacun des modes d'extinction de cette créance.

La prescription, comme tous les autres modes d'extinction, se répercute sur le privilège, sûreté accessoire qui suppose un droit de créance principal, encore muni d'une action. La perte de l'action personnelle du créancier entraîne la perte du privilège. Cette règle aussi est très générale dans le domaine des sûretés. Dans notre matière, nous renvoyons le lecteur aux prescriptions applicables aux différents titulaires du privilège. La durée normale de la prescription de l'action personnelle est

de trente ans, mais néanmoins elle pourra être moindre dans certains cas. C'est ainsi que l'action de l'employé payé mensuellement, du clerc, se prescrit par cinq ans ; l'action de l'avoué ne pourra pas être formée après deux ans, et enfin dans tous les cas où le conservateur est un simple ouvrier, son action se prescrit par six mois. Notons encore, pour les petites prescriptions fondées sur une présomption de paiement, la faculté réservée au créancier de déférer, après l'expiration du délai légal, le serment de crédibilité prévu à l'art. 2275.

II. EXTINCTION DU PRIVILÈGE LUI-MÊME

1) *Renonciation expresse ou tacite par le créancier*

C'est le mode d'extinction le plus simple, quoique le moins admissible puisque le privilège de conservation est une faveur. C'est pour cela aussi le moins fréquent.

La renonciation peut faire l'objet d'une convention passée dans les formes ordinaires ou même s'accomplir tacitement dans certains cas.

Dans une contribution, le créancier perd le bénéfice du privilège s'il omet d'en faire état, conformément à l'art. 661 du C.P.C. dans l'acte de demande en collocation prévu à l'art. 660 du même Code. Mais si le créancier a produit dans le délai, sans se prévaloir expressément du caractère privilégié de sa créance, il n'est pas douteux qu'il peut tant que le délai n'est pas expiré, compléter sa demande et réclamer une collocation privilégiée. Le peut-il encore une fois expiré le délai d'un mois

accordé pour produire ? La question est controversée. La négative est consacrée par de nombreux arrêts. (V. en part. Paris, 7 nov. 1928, Gaz. Trib., 11 avril 1929).

La même renonciation peut avoir lieu lorsque, dans l'acte de production à la faillite du débiteur, le créancier omet de faire état de sa qualité de privilégié.

II) *Perte totale de la chose grevée*

La perte totale de la chose grevée, en laissant subsister la créance, interdit l'exercice du privilège. C'est une règle qui est d'ailleurs commune à tous les privilèges mobiliers spéciaux.

La perte partielle de la chose, en revanche, n'entrave pas l'exercice du privilège sur ce qui en reste.

Il peut aussi, dans tous les cas, s'exercer sur l'indemnité d'assurance qui vient la remplacer. (Loi du 19 Février 1889).

III) *Immobilisation de la chose*

On sait que les objets mobiliers peuvent devenir immeubles par l'effet de leur caractère accessoire, quand ils sont attachés matériellement ou économiquement à un immeuble. Cette immobilisation par destination a lieu, ou bien quand les meubles sont attachés à perpétuelle demeure, ou bien quand ils sont affectés à l'exploitation de l'immeuble.

Le privilège du conservateur est essentiellement mobilier. Si la chose grevée devient immeuble, le privilège doit normalement disparaître. Telle est la règle générale et si la jurisprudence y apporte certaines exceptions, elles ne sont qu'apparentes.

Quand l'immobilisation résulte de l'incorporation à l'immeuble, de l'attache à perpétuelle demeure, le privilège disparaît bien effectivement ; mais quand l'immobilisation résulte de la simple affectation à l'immeuble, l'application des art. 592 et 593 du C.P.C. entraîne les conséquences suivantes.

L'art. 592 du Code de procédure, relatif aux objets mobiliers qui peuvent être frappés de saisie-exécution, édicte que « Ne pourront être saisis : 1° les objets que la loi déclare immeubles par destination ». L'art. 593 précise : « les dits objets ne pourront être saisis pour aucune créance, même celle de l'Etat, si ce n'est pour aliments fournis à la partie saisie, ou sommes dues aux fabricants ou vendeurs des dits objets ou à celui qui aura prêté pour les acheter, fabriquer ou réparer... »

On tire de ce second texte un argument *a fortiori*, permettant d'affirmer qu'en cas de conservation de la chose, la prohibition de saisie serait levée en faveur de celui qui fait les frais, comme en faveur de celui qui a prêté de l'argent pour acheter, fabriquer ou réparer la chose.

Le conservateur nous le savons, est ordinairement mieux traité que le simple réparateur ou l'améliorateur, à très juste raison. On ne peut supposer qu'ici la loi lui ferait une situation moins avantageuse qu'à ces derniers. Pour trancher toute difficulté, on peut même analyser la conservation comme une réparation totale.

Les immeubles par affectation deviennent donc saisissables, au cas de conservation, comme dans

les hypothèses que la loi énumère. Mais est-ce bien le privilège de l'art. 2102 qui s'applique ici ? Non, semble-t-il.

Juridiquement, il s'agit d'une cause de préférence particulière qui a sa source dans l'art. 593 du C. P. C. C'est ainsi, pour s'en tenir au texte, qu'on ne devra admettre la priorité du conservateur qu'en face des créanciers chirographaires. (V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, Nantissement, privilèges et hypothèques, 2^{me} éd., T. I, N^{os} 502 et 503. Trib. Com. St-Etienne, 16 oct. 1929. Gaz. Pal., 1929, 2.1007 en note).

Cette solution est imposée par les premiers mots de l'art. 593, « Les dits objets ne pourront être saisis pour aucune créance », mots qui rendent les exceptions énumérées par la suite opposables seulement aux créanciers désignés de cette façon très générale. Il ne peut s'agir que des créanciers chirographaires.

Nous sommes donc en présence d'une cause de préférence, d'une nature spéciale, qui ne devra pas être confondue avec le privilège du conservateur lui-même.

Ce bénéfice de l'art. 593 du C. P. C. jouera, par exemple, en face des meubles attachés à une ferme ou à une exploitation agricole, animaux domestiques, ustensiles aratoires, semences, pailles et engrais, comme aussi en face de meubles attachés à une exploitation industrielle ou commerciale, chevaux d'une mine dans l'espèce sus-relatée, ou machines et moteurs qui servent au fonctionnement d'une usine.

CONCLUSION

Notre exposé de la jurisprudence, comme notre étude théorique, nous ont mis en présence de deux tendances que nous pouvons succinctement analyser de la façon suivante :

Une première tendance, d'origine doctrinale, dont la source se trouve dans la théorie qui dit les privilèges « de droit étroit », variante elle-même de la formule romaine « *Privilegia restrictissimae interpretationis* », voudrait restreindre le champ d'application du privilège du conservateur, comme celui de tous les privilèges, envisagés d'une façon générale. Cette théorie s'appuie sur le fait que le privilège, quel qu'il soit, rompt avec le droit commun des créanciers, et qu'à ce titre il doit être interprété comme une exception. Cette conception a atteint son apogée avec l'arrêt de la Cour de Lyon du 1^{er} avril 1881 (D. 1882.2.45) (1). Nous savons le sort qui fut réservé à la jurisprudence de l'arrêt de Lyon. Elle devait perdre pied rapidement. La doctrine cependant a conservé depuis lors une aversion sensible à l'encontre des constructions jurisprudentielles de la dernière époque.

Une seconde tendance beaucoup plus puissante

(1) Voir 1^{re} partie : Mandataire, Employé, Clerc, Représentant.

s'oppose à la première, développant un programme d'extension et d'aménagement du privilège au profit du plus grand nombre de créanciers possible.

Les partisans de cette seconde tendance peuvent faire valoir de multiples arguments. Les privilèges sont de « droit étroit », disions-nous plus haut, dans le sens de l'application stricte du privilège. Oui, sans doute, mais nous devons reconnaître que le nombre des privilégiés est très grand, qu'il augmente même constamment. Quel est le créancier qui, dans notre droit actuel ne bénéficie pas d'une cause de préférence ? Dans la pratique, le créancier simplement chirographaire est devenu l'exception. Agrandir le domaine d'un privilège n'est donc pas, si on considère la question d'un point de vue objectif, outrepasser un principe formel, enfreindre une loi stricte, aux exceptions limitées.

L'élargissement du nombre des privilégiés répond aux nécessités créées par notre organisation économique compliquée. La création de nouvelles garanties privilégiées n'est que la concrétisation des soucis réalistes du législateur. Dans son domaine propre, les soucis du juge sont les mêmes. Les nécessités de la vie s'imposent à lui comme au législateur, il se doit de les adapter, avec prudence sans doute, aux textes juridiques soumis à son interprétation.

Un argument de texte se présente encore en faveur des conceptions extensives. Les privilèges bénéficient le plus souvent d'un énoncé assez strict pour que les questions qui s'élèvent à propos de leur application se résument d'ordinaire en de sim-

ples questions de rang. Au contraire, le privilège du conservateur est énoncé d'une plume très large, imprécise même. A notre avis, il ne s'agit pas là d'un simple hasard. C'est là, sans aucun doute, l'expression, sous une forme implicite, de deux idées qui ne sont certainement pas étrangères au législateur. Tout d'abord, l'importance de la notion de conservation, qui ne pouvait pas lui échapper, demeurerait entière avec la forme souple et large de l'alinéa 3 de l'article 2102. D'autre part, le caractère exceptionnel de la formule de cet alinéa laissait entendre qu'on voulait instaurer à son profit un régime lui aussi exceptionnel. Le système du privilège « droit étroit », s'il se conçoit en général avec les termes ordinairement employés dans les articles 2101, 2102 et 2103, ne peut conserver son autorité devant l'énoncé de l'alinéa 3 de l'article 2102. Comment interpréter étroitement une phrase telle que : « les frais faits pour la conservation de la chose », dont tous les termes, nous l'avons vu, ont besoin d'interprétation. D'autant plus qu'interprétation étroite veut dire, en bonne langue juridique, que l'interprétation n'est pas permise.

Une seule condition demeure malgré tout, nous l'avons dit, c'est que cette interprétation soit en harmonie avec le texte et les principes juridiques généraux. C'est dans cet esprit que nous avons adapté la jurisprudence au texte au cours de notre seconde partie. Nous avons évité à plusieurs reprises de nous associer aux excès vers lesquels la jurisprudence, perdant de vue le texte, s'était par-

fois laissée glisser. C'est ainsi que nous avons condamné sans hésiter la protection par notre privilège de certains frais d'entretien, malgré un usage déjà consacré.

Nous concluons donc que, sans suivre en tous points la jurisprudence, il faut faire la plus large place à ses tendances excessives.

Pour résoudre le problème qui se trouve alors posé, il nous a paru, bien avant cette conclusion, nécessaire d'élaborer un critérium qui donnerait à la jurisprudence des limites plus solides, et lui conférerait ainsi à la fois plus de poids et de stabilité.

Nous ferons, par raison de simplicité, abstraction des conditions générales placées en tête de notre seconde partie, comme des conditions de fond, pour utiliser surtout les conditions de fait qui suffisent à elles seules, nous l'avons vu, à limiter le privilège.

En reprenant une à une les conditions que nous avons énoncées dans notre seconde partie, et en s'en tenant aux plus étroites, nous arrivons à la formule suivante :

Sont privilégiées en vertu de l'article 2102 alinéa 3 du Code Civil :

« Les sommes correspondantes à un appauvris-
« sement du créancier, sans l'effet desquels un
« bien mobilier quelconque, mais individualisable,
« menacé par un danger imprévisible, ou devenu
« inutilisable, aurait péri en totalité ou en partie,
« ou aurait cessé de remplir sa destination. »

Cette formule répond, pensons-nous, à la tota-

lité des cas dans lesquels le privilège peut s'exercer. Sans doute, certains créanciers, même particulièrement méritants, peuvent se trouver à l'extérieur de la formule, et du privilège ; sans doute aussi un tel critère est-il fait d'interprétation, et à ce titre peut-il contenir des imperfections et des erreurs. Tout en le donnant pour ce qu'il vaut, nous ne devons pas pour cela le condamner. Il donne au privilège, croyons-nous, une étendue mieux définie, une portée nettement établie, à l'abri de tout arbitraire, sur les termes mêmes du texte.

Du point de vue législatif, le privilège mobilier du conservateur ne peut guère être amélioré. Si un jour la situation injuste de certains créanciers, voisins du conservateur, devenait flagrante, il serait à notre avis plus sage, plutôt que d'incriminer et de modifier le texte de l'alinéa 3 de l'article 2102, de lui adjoindre des dispositions complémentaires. Cette voie n'est d'ailleurs pas nouvelle. Signalons encore une fois au lecteur la modification apportée au texte concernant le conservateur de la récolte, par la loi du 24 mars 1936. La nouvelle disposition étend explicitement le privilège de l'article 2102, alinéa 1, aux fournisseurs d'engrais et d'amendements. D'ailleurs l'ensemble de la disposition de l'alinéa 1 n'est elle-même pas autre chose qu'un complément de l'alinéa 3. Ce serait surtout avec des mesures de ce genre que le privilège du conservateur pourrait, si besoin était, élargir son champ d'action. Beaucoup plus sûrement qu'un remaniement du texte de l'alinéa 3, ces compléments éventuels pourraient, sans modifier le statut

du privilège, péniblement acquis au cours d'un siècle de jurisprudence, en atténuer à l'occasion les imperfections.

Vu :

Lyon, le 22 Mars 1938.

LE PRÉSIDENT DU JURY,
P. ROUBIER.

Vu :

Lyon, le 24 Mars 1938.

LE DOYEN,
P. GARRAUD.

Vu et permis d'imprimer :

Lyon, le 24 Mars 1938.

LE RECTEUR, PRÉSIDENT DU CONSEIL DE L'UNIVERSITÉ,
A. LIRONDELLE.

TABLE DE JURISPRUDENCE

AGENT D'AFFAIRES :

Trib. Civil Seine,	13 Fév. 1886, J.F. 1886, p. 184
Paris,	3 Nov. 1887, J.F. 1888, p. 225
—	20 Nov. 1888, J.F. 1889, p. 418
—	3 Fév. 1892, J. Jurisp. Marseille, 1893, 2, 3
Trib. Civil. Seine,	25 Nov. 1892, J.F. 1893, p. 225
— — —	10 Fév. 1893, J.F. 1893, p. 225
Trib. Com. Rouen,	11 juin 1902, J.F. 1903, p. 523
—	Lyon, 18 Nov. 1902, J.F. 1903, p. 29
— du Havre,	19 Juill. 1904, J.F. 1905, p. 494
Trib. Civil Bourg,	20 Juill. 1906, La Loi, 21 oct. 1906
Rouen,	20 Fév. 1909, J.F. 1909, p. 221

AMELIORATION DE LA CHOSE :

Colmar,	7 Mars 1812. D.J.G.	Priv. hyp. 321,2
Rouen,	28 Juin 1825. D.J.G.	— 321,3
Angers,	6 Juillet 1826, D.J.G.	— 320
Paris,	31 Mars 1827, D.J.G.	— 324,3
Cass. Req.,	17 Mars 1829, D.J.G.	— 324,4
Cass. Civ.,	9 Déc. 1840, D.J.G.	— 323

ASSURANCES :

Paris,	8 Avril 1834, D.J.G. Assur. N° 191.
Paris,	24 Mars 1855, D. 1856.2.235.
Trib. Civil Beaune,	25 Août 1859, Journ. Assur., 1861, p. 379.
Cass. Req.,	20 Déc. 1859, D. 1860.1.68.
Trib. Civ. Seine,	28 Mai 1870 référé (non publié).
Trib. Com. Seine,	14 Juill. 1871, D. 1871.3.100.
Nancy,	20 Déc. 1871, D. 1872.2.35.
Cass. Civ.,	26 Janv. 1875, D. 1875.1.53.

Trib. Com. Seine, 26 Juill. 1877. Journ. Assur.,
1877, p. 386.

Trib. Com. Nantes, 20 Janv. 1886, Jur. Nantes, 1886,
1.217.

Rouen, 6 Mars 1890, S. 1890.2.173.

Trib. Civ. Bellac, 7 Juill. 1905, D. 1906.2.272.

Trib. Com. Nantes, 2 Juin 1921, Rec. Nantes,
1921.1.168.

Paris, 17 Fév. 1937. Gaz. Pal. 1937.2. Som. p. 3.

ASSURANCES SUR LA VIE :

Paris, 4 Janv. 1901, D. 1902.2.273.

AVOCAT :

Paris, 28 Janv. 1843, D.J.G. Avoc. 316.

Trib. Civ. Seine, 28 Février 1843, S. 1843.2.201.

Trib. Civil. Condom, 24 Nov. 1864, D. 1867.5.333.

Caen, 9 Déc. 1889, La Loi, 18 Déc. 1889.

Trib. Civil Seine, 6 Déc. 1906, Gaz. Pal. 1907.1.9.

Paris, 26 Fév. 1908, S. 1909.2.297.

Trib. Civ. Auxerre, 27 Déc. 1922, Gaz. Pal. 1923.1.255
D. 1923.4.5; S. 1923.2.145.

AVOUÉ :

Bourges, 9 Juin 1844, Journ. Avoc. 1846, p. 559.

Bourges, 9 Juin 1846, D. 1846.4.423.

Caen, 22 Fév. 1848, Rec. Caen 1848, p. 6.

Rouen, 15 Juill. 1851, Rec. Caen Rouen, 1851.2.273.

AYANT CAUSE :

Paris, 28 Janv. 1843, D.J.G. Avoc. 316.

Cass. Civ., 1^{er} Mai 1922, Gaz. Pal., 1922.2.5 ; D.
1925.1.173.

Aix, 16 Nov. 1928, Sem. Jur., 1929, p. 98.

Paris, 18 Janv. 1936, Gaz. Pal. 1936.1. Som. p. 70.

BANQUIER :

Cass. Req., 1^{er} Avril 1890, D. 1891.1.374.

Trib. Com. St-Etienne, 5 Fév. 1936, Gaz. Trib. 23
Mai 1936. Gaz. Pal. Som. Juill. 1936, p. 9.

CARACTERE MOBILIER :

- Cass. Req., 13 Mai 1828, D.J.G. Mandat 339.
Rouen, 15 Juill. 1851, Rec. Caen Rouen 1851.2.273.
Cass. Civ., 23 Juin 1862, D. 1862.1.243.
Rennes, 31 Août 1864, S. 1865.2.111.
Rennes, 20 Fév. 1865, D. 1865.1.308. - S. 1865.1.185.
Paris, 11 Nov. 1875, D. 1877.2. 99. - S. 1877.2.208.
Douai, 21 Janv. 1865, S. 1865.2.151.

CLERC :

- Trib. Civ. Libourne, 29 Juin 1888, S. 1889.2.144.

CONSERVATION DE LA CHOSE :

- Cass. Civ., 10 Mai 1887, D. 1887.1.397.
— 14 Fév. 1900, D. 1900.1.175.
Paris, 6 Avril 1900, D. 1901.2.95.
Cass. Civ., 3 Nov. 1925, Gaz. Pal. 1926.1.47.
Paris, 13 Janv. 1926, Gaz. Pal. 1926.1.494.

COMMISSIONNAIRE :

- Cass. Req., 8 Déc. 1890, D. 1891.1.463.

COURTIER :

- Cass., 6 Nov. 1829, Sirey Chron.
Trib. Com. Marseille (Réf.), 25 Fév. 1930, Gaz. Pal. 1930.1.827.

DEPOSITAIRE :

- Agen, 25 Nov. 1898, D. 1900.2.69.

DIVISIBILITÉ DU PRIVILÈGE :

- Paris, 16 Mai 1879, D. 1880.2.143.
Cass. Civ., 21 Janv. 1908, D. 1910.1.163.
Cass. Civ., 1^{er} Mai 1922, Gaz. Pal. 1922.2.5.

EMPLOYÉ :

- Angers, 8 Déc. 1848, D. 1849.2.17.
Lyon, 1^{er} Avril 1881, D. 1882.2.45. S. 1882.2.165.

EXPLOITATION (Frais d') :

- Trib. Com. Marseille, 12 Août 1912, Gaz. Pal. 1912.1.514.
Cass. Req., 8 Avril 1913, D. 1913.1.301.

Aix, 9 Janv. 1927, Rev. Dor 1927, t. 1.113.

Douai, 15 Mars 1934, S. 1934.2.221.

EXTINCTION DU PRIVILÈGE :

Paris, 7 Nov. 1928, Gaz. Trib. 11 Avril 1929.

FOIN ET SUBSISTANCE

DES ANIMAUX :

Trib. Com. Marseille, 12 Déc. 1892, Journ. Jur. Marseille 1893.1.49.

Trib. Civ. Seine, 21 Nov. 1899, Mon. Jud. Lyon, 24 Fév. 1900.

Bordeaux, 21 Avril 1902, Mém. Jur. Bordeaux, 1902.1.134.

Trib. Com. St-Etienne, 10 Fév. 1903, Journ. Trib. Com. 1903.154.

Paris, 5 Août 1903, Jour. Trib. Com. 1904.444.

Trib. Civ. Oloron, 9 Août 1905, Gaz. Pal. 1905.2.497; S. 1907.2.83.

Paris, 16 Nov. 1926, Gaz. Pal. 1927.1.362.

Trib. Com. St-Etienne, 16 Oct. 1929, Gaz. Pal. 1929.2.1007.

FOURNISSEUR :

Bordeaux, 2 Août 1831, D.J.G. Priv. Hyp. 294.

Paris, 5 Mars 1838, D.J.G. Priv. Hyp. 313.

Bordeaux, 1^{er} Janv. 1872, D. 1873.2.14.

Bordeaux, 5 Août 1896, D. 1897.2.400.

Bordeaux, 2 Mars 1926, Rec. Bordeaux 1926. p. 32.

Trib. Villefranche, 24 Fév. 1882, Gaz. Pal. 1882.2.289.

Trib. Com. Seine, 18 Déc. 1895, Gaz. Trib., 17 Janvier 1896.

Cass. Civ., 1^{er} Mai 1922, Gaz. Pal. 1922.2.5 ; D. 1925.1.173.

Trib. Civ. Seine, 30 Juin 1926, Gaz. Trib. 2 Déc. 1926

Aix, 16 Nov. 1928, Sem. Jur. 1929, p. 98.

Trib. Com. Nantes, 4 Mai 1931, Rec. Nantes, 1931.162

GARDIEN DES OBJETS SAISIS :

Bordeaux, 17 Mars 1831, S. 1831.2.282, D. 1831.2.210.

INGENIEUR CONSEIL

EN PROPRIETE INDUSTRIELLE :

Trib. Com. Montdidier, 10 Mars 1911, D. 1913.2.8.
Paris, 9 Mars 1931, S. 1933.2.32.

IMMEUBLES PAR DESTINATION :

Trib. Com. St-Etienne, 16 Oct. 1929, Gaz. Pal. 1929.
2.1007, en note.

INTENTION DE CONSERVER :

Cass. Civ., 20 Fév. 1865, D. 1865.1.308.
Cass. Civ., 30 Déc. 1874, D. 1876.1.25.
Cass. Civ., 10 Mai 1887, D. 1887.1.397, S. 1887.1.200.
Orléans, 14 Fév. 1888, S. 1888.2.119.
Trib. Com. Marseille, 21 Nov. 1888, Jour. Jur. Mar-
seille 1889.1.72.
Trib. Civ. Seine, 30 Oct. 1900, D. 1903.2.254.
Trib. Com. St-Etienne, 10 Fév. 1903, Jour. Trib. Com.
1903.154.
Douai, 19 Déc. 1911, Gaz. Trib. 1914, 1^{er} sem. 4.69.

LIQUIDATEUR AMIABLE,

LIQUIDATEUR JUDICIAIRE :

Paris, 16 Déc. 1841, D.I.G. Priv. Hyp. N° 309.
Cass. Civ., 21 Janv. 1908, D. 1910.1.163.
— 31 Juill. 1913, D. 1915.1.65.

MAGASIN GENERAL (*V* *Dépositaire*) :

MANDATAIRE :

(*V. Avoué, Liquidateur amiable, Liquidateur
judiciaire, Employé, Clerc, Représentant,
Courtier, Agent d'affaires*).

Cass. Req., 13 Mai 1828, D.J.G. Mandat 339.
— 8 Janv. 1839, D.J.G. Priv. Hyp. 193.

MARECHAL-FERRANT :

Amiens, 20 Nov. 1837, D.I.G. Priv. Hyp. 315.
Paris, 6 Avril 1900, D. 1901.2.95.
Trib. Com. Seine, 14 Oct. 1902, Gaz. Pal. 1902.2.501.
— — 18 Janv. 1912, Gaz. Pal. 1912.1.513.
— — 4 Oct. 1913, Gaz. Pal. 1913.2.425.

MECANICIEN CARROSSIER :

Trib. Com. Nantes, 10 Juill. 1895, Jour. Juris. Nantes
1895.1.203.

Trib. Com. Rouen, 25 Janv. 1904, J.F. 1904.133.

Grenoble, 13 Janv. 1928, Journ. Grenoble 1928.79.
Gaz. Pal. Table 1925.30. 326 N° 2021.

Trib. Com. Toulouse, 1^{er} Fév. 1928, Gaz. Pal. 1928.
2.227.

Trib. Com. Nantes, 19 Oct. 1929, Rec. Nantes 1929.
2.87.

Trib. Com. Nantes, 20 Déc. 1930, Rec. Nantes, 1930.
355. Gaz. Pal. 1932.1. Som. p. 3.

Trib. Com. St-Etienne, 26 Mai 1933, Gaz. Pal. 1933.
2.572 en note.

NAVIRE :

Bruxelles, 17 Juin 1809, D.J.G. Priv. Hyp. 311.

Cass. Civ., 18 Août 1858, D. 1858.1.410.

— 29 Mai 1878, D. 1878.1.427.

— 4 Janv. 1886, D. 1886.1.113.

Trib. Com. Marseille, 3 Juill. 1891, Rev. Int. Drt.
Marit., t. VIII, p. 561.

Trib. Civ. Seine, 18 Déc. 1895, D. 1899.1.177.

Paris, 10 Janv. 1896, D. 1899.1.177.

Cass. Req., 15 Déc. 1897, D. 1899.1.177.

Rouen, 20 Nov. 1902, Rev. Int. Drt. Marit., t. XVIII,
p. 498.

Trib. Com. Nantes, 24 Janv. 1906, Rev. Int. Drt.
Marit., t. XXI, p. 750.

Trib. Com. Alger, 11 Mars 1908, Rev. Int. Drt.
Marit., t. XXIV, p. 73.

Trib. Civ. Rouen, 21 Juin 1909, Rev. Int. Drt. Marit.,
t. XXV, p. 200.

Cass. Req., 8 Avril 1913, D. 1913.1.301.

Cass. Req., 26 Oct. 1914, D. 1916.1.82.

Alger, 16 Oct. 1922, non publié.

Trib. Civ. Montpellier, 20 Avril 1923, Rev. de Drt.
Marit. Comp. Suppl., t. I, p. 281.

Montpellier, 12 Déc. 1923, Revue de Drt. Marit.
Comp. suppl., t. II, p. 103.

Cass. Civ., 3 Nov. 1925, Gaz. Pal. 1926.1.47. S. 1925.
1.353, note de M. Solus. D. 1926.1.49, note de
M. Aubrun.

Paris, 13 janv. 1926, Gaz. Pal. 16 mars 1926 - 1926.
1.494.

Aix, 9 Janv. 1927, Revue Dor, 1927, t. IV, p. 113.

Paris, 16 Fév. 1927, Journ. Trib. Com. 1928, p. 191.

Caen, 6 Mars 1930, D.H. 1930., p. 354.

Alger, 7 Janv. 1931, S. 1931.2.72.

Cass. Civ., 27 Juill. 1931, Gaz. Pal. 1931.2.803. S.
1934.1.349. D. 1934.1.45.

Trib. Civ. Dunkerque. 7 Janv. 1932, Rev. Drt. Marit.
Comp. suppl., t. X, p. 134.

Paris, 9 Juin 1932, Gaz. Pal. 1932.2.415.

Rouen, 26 Janv. 1933, D. 1933.2.14.

Douai, 15 Mars 1934, S. 1934.2.221.

NOTAIRE :

Paris, 29 Janv. 1896, D. 1898.2.392.

OUVRIER FAÇONNIER. (V. *Amélioration*) :

Cass. Req., 25 Fév. 1878, D. 1878.1.302. S. 1878.1.410

PRETEUR DE DENIER :

Cass. Civ., 13 Mai 1835, D.J.G. faillite 1069. S.
1835.1.707.

Cass. Civ., 30 Déc. 1874, D. 1876.1.25.

Paris, 3 Fév. 1892, J. Jur. Marseille 1893.2.3.

Paris, 2 Mai 1900, Le Droit, 18 Mai 1900.

Paris, 18 Janv. 1936, Gaz. Pal. 1936, Juin, Recueil
des Sommaires.

PRODUCTEUR DE COURANT :

Paris, 7 Nov. 1935, Gaz. Pal. 1936.1.5. Gaz. Trib.
30 Avril 1936.

RANG :

Poitiers, 30 Juill. 1830, S. 1831.2.88.

Rouen, 30 Janv. 1851, D. 1852.2.37. S. 1851.2.281.

Paris, 5 Mars 1872, D. 1873.2.182.

Trib. Civil Oloron, 9 Avril 1905, Gaz. Pal. 1905.
2.497. S. 1907.2.83.

Cass. Civ., 25 Nov. 1907, D. 1909.1.57.

Cass. Civ., 31 Juill. 1913, D. 1915.1.65. Gaz. Pal.
1913.2.441.

Trib. Civ. Montpellier, 20 Avril 1923, Rev. Drt. Marit.
Comp. suppl., t. I, p. 281.

Montpellier, 12 Déc. 1923, Rev. Drt. Marit. Comp.
suppl., t. II, p. 103.

REMPLAÇANT AU SERVICE MILITAIRE :

Paris, 26 Août 1838, D.J.G., Priv. Hyp. 317.

Cass. Civ., 13 Janv. 1841, D.J.G. Priv. Hyp. 317.

REPARATION :

Paris, 13 Janv. 1926, Gaz. Pal. 1926.1.454.

REPRESENTANT :

Trib. Com. St-Etienne, 5 Oct. 1932, Gaz. Pal. 1932.
2.924.

SPÉCIALITÉ :

Colmar, 7 Mars 1812, D.J.G. Priv. Hyp. 321.2.

Rouen, 28 Juin 1825, D.J.G. Priv. Hyp. 321.3.

UNIVERSALITÉ MOBILIÈRE :

Anger, 8 Déc. 1848, D. 1849.2.17.

Dijon, 17 Mars 1862, D. 1862.2.94.

Cass. Civ., 30 Déc. 1874, D. 1876.1.25.

Trib. Civ. Libourne, 29 Juin 1888, S. 1889.2.144.

Cass. Civ., 31 Juill. 1913, D. 1915.1.65.

Trib. Civ. Auxerre, 27 Déc. 1922, Gaz. Pal. 1923.
1.255.

VETERINAIRE :

Poitiers, 3 Fév. 1892, D. 1892.2.219.

Cass. Civ., 14 Fév. 1900, D. 1900.1.175.

Trib. Com. Nantes, 13 Juin 1906, D. 1906.2.220.

Trib. Com. Seine, 18 Janv. 1912, Gaz. Pal. 1912.
1.513.

BIBLIOGRAPHIE

- AUBRY et RAU. — Cours de droit civil français, 5^{me} éd., 12 vol. Paris 1897-1922.
- BAUDRY LACANTINERIE et DE LOYNES. — Du nantissement des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée, 2^{me} éd., 3 vol.
- BEAUMANOIR. — Coutumes de Beauvaisis. éd. Salmon, 2 vol. Paris 1899.
- BOURDOT DE RICHEBOURG. — Coutumier général, 1724.
- CARRUS (Suzy). — Les Privilèges sur le navire pour fournitures et réparations. *Thèse*, Paris 1928.
- COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire de droit civil français, 8^{me} éd., 3 vol., 1936.
- COLMET DE SANTERRE (et DEMANTE). — *Cours de Code Civil*, 2^{me} éd., t. IX, 1900.
- CORPUS JURIS CIVILIS. — Ed. Mommsen Krueger Schœll et Kroll.
- DOMAT (Jean). — Les lois civiles dans leur ordre naturel, éd. de Héricourt. Paris 1777.
- DROIZ ET COMMANDEMENS D'OFFICE DE JUSTICE (livre des) — Ed. Beauteemps Beaupré, 2 vol., Paris 1865.
- ETABLISSEMENTS DE SAINT-LOUIS. — Ed. Paul Viollet, Paris 1881.
- FENET. — Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil, 15 vol. Paris 1827-28.
- FONTAINE (Pierre de). — Le Conseil. Ed. Marnier, Paris 1846.
- GIRARD. — Manuel de Droit Romain, 7^{me} éd., 1924.
- GRAND COUTUMIER DE FRANCE. — Ed. Laboulaye et Dareste. Paris 1868.
- GUILLOUARD. — Traité des privilèges et hypothèques, 2^{me} éd., 4 vol. Paris 1898-1900.

HUC. — Commentaire du Code Civil. 15 vol., 1892 à 1903.

JOSTICE et PLET (le livre de). — Ed. Rapetti, Paris 1850.

LAURENT. — Principes du Droit Civil Français, 33 vol., suppl. 8 vol. 1898-1903.

LAURIN (sur Cresp). — Cours de Droit Maritime, éd. 1876-1894.

LOYSEAU. — Œuvres, Paris 1660.

LOYSEL. — Institutes coutumières. Ed. Dupin et Laboulaye, 2 vol., Paris 1846.

MASUER. — Pratique, 7^{me} éd., Lyon 1611.

MOISSENET. — Etude sur le droit de suite en matière de privilèges mobiliers. Thèse, Dijon 1901.

PLANIOI et RIPERT. — Traité pratique de Droit Civil Français, t. XII, avec le concours d'Emile Becqué. 1927.

PONT. — Traité des privilèges et hypothèques, 3^{me} éd., 2 vol. 1876.

POPLAWSKI. — La notion de privilège en droit romain et en droit français. Thèse Bordeaux, 1913.

POTHIER (Œuvres de). — Ed. Bugnet, 26 volumes, Paris 1861.

RIPERT. — Droit Maritime, 3^{me} éd., t. II.

TARRIBLE. — Répertoire de Merlin.

THÉZARD. — Du nantissement, des privilèges et hypothèques et de l'expropriation forcée. Paris 1880.

VALROGER (de). — Droit Maritime, éd. 1883-1886.

JURISPRUDENCE - REVUES

DALLOZ. — Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine (abréviation D.).

— Recueil hebdomadaire de jurisprudence (abréviation D.H.).

— Jurisprudence générale. Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence (abréviation D.J.G.).

— Répertoire pratique.

Gazette du Palais.

Gazette des Tribunaux.

Journal des Avocats.

Journal des Assurances.

Journal des Faillites (abréviation J.F.).

Journal de Jurisprudence de Marseille.

Journal des Tribunaux de Commerce.

Jurisprudence de Nantes.

La Loi.

La Semaine Juridique.

Le Droit.

Le Moniteur Judiciaire de Lyon.

Pandectes Chronologiques (abréviation P.).

Recueil des Arrêts de la Cour de Bordeaux.

Recueil des Arrêts des Cours de Caen et Rouen.

Recueil des Arrêts de la Cour de Douai.

Recueil de Nantes.

Revue Dor.

Revue de Droit Maritime Comparé.

Revue Internationale de Droit Maritime.

SIREY. — *Recueil Général des Lois et Arrêts* (abr. S.).

SIREY CHRONOLOGIQUE.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION

<i>Le Privilège mobilier du conservateur - Généralités - Délimitation du sujet - Historique..</i>	9
---	---

PREMIÈRE PARTIE

JURISPRUDENCE

GÉNÉRALITÉS ET PLAN	37
Ouvriers Façonniers	41
Gardien des objets saisis	44
Remplaçant au service militaire	46
Mandataires	47
Avoué	50
Liquidateur amiable - Liquidateur judiciaire	52
Employé - Clerc - Représentant.....	55
Courtier - Agent d'affaires	58
Prêteur de deniers - Banquier	61
Fournisseurs	65
Créanciers de primes d'assurances terrestres et d'assurances sur la vie - Expert en matière d'assurances	69
Créanciers maritimes	75
Créanciers pour soins et subsistance procurés aux animaux - Vétérinaire - Maréchal-ferrant	84
Dépositaire	91
Notaire	93
Avocat	94

<i>Carrossier - Mécanicien</i>	99
<i>Ingénieur conseil en propriété industrielle...</i>	102
<i>Producteur de courant</i>	104
<i>Résumé de l'évolution jurisprudentielle</i> ..	107

DEUXIÈME PARTIE

ÉTUDE THÉORIQUE

PLAN	113
CHAPITRE I ^{er} . — <i>Nature du privilège</i>	115
I. <i>Caractère mobilier</i>	116
II. <i>Assiette du privilège</i>	119
CHAPITRE II. — <i>Conditions d'exercice - Condi-</i> <i>tions de fond</i>	123
I. <i>Au profit de qui le privilège s'exerce-</i> <i>t-il ?</i>	124
— <i>Créancier</i>	124
— <i>Ayant-cause</i>	124
II. <i>A l'encontre de qui le privilège s'exerce-</i> <i>t-il ?</i>	126
CHAPITRE III. — <i>Conditions de fait</i>	129
I. <i>Que faut-il entendre par « Frais faits »</i>	131
II. <i>Comment les frais sont-ils « faits pour »</i> <i>la conservation de la chose</i>	135
III. <i>Que faut-il entendre par conservation ?</i>	139
— <i>Amélioration</i>	140
— <i>Conservation</i>	144
— <i>Création</i>	152
IV. <i>Que faut-il entendre par « chose »</i>	154
<i>Appendices</i>	156
I. <i>Compétence</i>	156
II. <i>Conflits de lois</i>	156
CHAPITRE IV. — <i>Effets du privilège</i>	159
I. <i>Droit de préférence</i>	159
II. <i>Rang</i>	160
— <i>Conflit entre conservateurs de la</i> <i>même chose</i>	163

— Conflit du conservateur de la chose avec le créancier nanti	164
— Conflit du privilège du conservateur avec le privilège du Crédit foncier	166
— Conflit du conservateur avec le vendeur	166
— Conflit du conservateur avec le bailleur	167
— Conflit du conservateur avec l'aubergiste	168
— Conflit du conservateur de l'art. 2102, al. 3 C.C. avec les privilèges maritimes	168
III. Droit de suite	170
CHAPITRE V. — Cession et extinction du privilège.	
— Cession	173
— Extinction	174
1. Extinction consécutive à celle de l'obligation principale	174
2. Extinction du privilège lui-même	176
1. Renonciation expresse ou tacite	176
2. Perte totale de la chose grevée	177
3. Immobilisation de la chose	177
C O N C L U S I O N	
Recherche et élaboration d'un critérium	181
— Table de jurisprudence	187
— Bibliographie	195

IMPRIMERIE
de
L'AVENIR COMMERCIAL
ET JUDICIAIRE
27, Rue Masséna
NICE
1938

